



Centro Universitário de Brasília – UniCEUB

Faculdade de Ciências Jurídicas e de Ciências Sociais

NAYANE CORNÉLIO BORGES

**ADOÇÃO À BRASILEIRA  
FACE À FAMÍLIA MODERNA.**

**Brasília**

**2014**

NAYANE CORNÉLIO BORGES

**ADOÇÃO À BRASILEIRA  
FACE À FAMÍLIA MODERNA.**

Monografia apresentada como requisito para  
conclusão do curso de bacharelado em Direito do  
Centro Universitário de Brasília – UniCeub.

Orientador: Prof. Flávio de Almeida S. Junior.

**Brasília**

**2014**

NAYANE CORNÉLIO BORGES

**ADOÇÃO À BRASILEIRA  
FACE À FAMÍLIA MODERNA.**

Monografia apresentada como requisito para  
conclusão do curso de bacharelado em Direito do  
Centro Universitário de Brasília – UniCeub.

Orientador: Prof. Flávio de Almeida S. Junior.

BRASÍLIA, \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_.

BANCA EXAMINADORA

---

Profº Flávio de Almeida Salles Júnior (Orientador)

---

Profº Examinador (a)

---

Profº Examinador (a)

Dedico aos meus pais, por todo empenho e esforço dedicados, à minha irmã, Nathália, pelo exemplo e auxílio, e aos meus amigos que caminharam comigo durante esses cinco anos.

## **AGRADECIMENTOS**

À Deus por me sustentar em todos os momentos desta longa caminhada.

Aos meus pais, motivo de todo o meu esforço e desempenho. Essa vitória é de vocês.

Ao meu orientador, Flávio Salles, que me auxiliou na elaboração do presente trabalho.

A todos que, pacientemente, contribuíram com o aprimoramento de meus conhecimentos.

## RESUMO

A presente pesquisa tratou do estudo da adoção à brasileira, prática esta que vem crescendo de forma bastante acelerada nas famílias contemporâneas, caracterizada por ofender o ordenamento jurídico brasileiro ao registrar filho alheio como próprio. Para tanto, foi realizada uma exploração do contexto histórico da adoção dos tempos antigos até alcançar a moderna doutrina e jurisprudência. Conduta infracional tipificada no Código Penal e com uma penalidade determinada ao agente causador da ação de registrar a criança, entretanto, as decisões atuais decorrentes dos tribunais vêm relevando a punibilidade do ato em prol do vínculo afetivo criado entre a criança adotada e a família adotante. O objeto desta pesquisa está relacionado ao estudo do contexto histórico e jurídico da adoção, às características da adoção de menores e maiores de idade, bem como, da adoção internacional. Analisou-se as críticas derivadas do processo regular de adoção, e por fim, fez-se a análise analítica da adoção à brasileira. Reconhecendo-se, ao final, que há a necessidade urgente de uma atualização na legislação acerca da matéria para que o judiciário não continue corroborando com a ilegalidade do ato.

**Palavras-chaves:** Criança e Adolescente. Dignidade da Pessoa Humana. Direito ao Convívio Familiar. Adoção. Ilegalidade. Adoção à brasileira. Vínculo Afetivo.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>08</b>
<b>1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA ADOÇÃO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES.....</b>	<b>10</b>
<b>2 DA ADOÇÃO .....</b>	<b>21</b>
2.1 Adoção de Menores de Idade.....	21
2.2 Adoção de Maiores de Idade.....	26
2.3 Adoção Internacional.....	30
<b>3 CRÍTICAS AO PROCESSO DE ADOÇÃO.....</b>	<b>38</b>
<b>4 DA ADOÇÃO À BRASILEIRA.....</b>	<b>42</b>
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>55</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>57</b>

## INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem por objeto de estudo a análise da chamada “adoção à brasileira”, uma prática manifestadamente contrária à legislação pátria, em especial a que regula o tema da adoção, não obstante, vem se expandindo consideravelmente no Brasil. Para esse propósito, será realizada uma pesquisa sóciojurídica por meio de uma revisão bibliográfica acerca do tema proposto, ressaltando-se que o instituto encontra-se em percurso jurisprudencial e doutrinário restando ausente uma sistematização própria sobre a matéria.

O tema a ser estudado se deu pela omissão do ordenamento jurídico brasileiro, bem como, dos poderes públicos em compilar e regular, respectivamente, esse fenômeno que consagra o registro de filho alheio como se seu descendente fosse, às margens da lei. Ainda que a legislação penal condene e penalize tal conduta, magistrados vêm optando pela não condenação do delito praticado devido o vínculo afetivo construído entre os supostos pais e a criança.

Inicialmente, por intermédio de uma compilação bibliográfica, serão abordados os momentos históricos da adoção de crianças e adolescentes, desde os povos antigos até os romanos. Posteriormente, alcança-se o ordenamento jurídico brasileiro, com as Ordenações Filipinas, passando pelo Código Civil de 1916, pelas legislações especiais de 1957 e 1965, bem como o Código de Menores de 1979, os quais aprimoraram substancialmente o instituto.

Em sequência, a Constituição Federal de 1988 assegurou à toda criança e adolescente a condição de pessoa detentora de direitos fundamentais essenciais à sua existência, dentre eles, da dignidade humana e da convivência familiar. Em 1990, o Estatuto da Criança e do Adolescente pormenorizou os direitos e obrigações dos infantes e reiterou as garantias constitucionais a eles previstas. No ano de 2002, entrou em vigência o atual Código Civil, ratificando as premissas do ECA no tocante à adoção de crianças e adolescentes. Por fim, veio a elaboração da Lei nº 12.010/09, dispondo especificamente acerca da adoção no Brasil, com a sistematização da garantia do direito à convivência familiar.



A fim de traçar uma abordagem ampla da adoção, será demonstrado no capítulo dois do presente estudo, a forma como o instituto é aplicado nas situações que envolvem crianças e adolescentes menores e maiores de idade, bem como, nas hipóteses de adoção internacional.

Em virtude das lacunas apresentadas tanto no Estatuto da Criança e do Adolescente como na Lei de Adoção, no que concerne à burocracia, exigências excessivas e ausência de preceitos normativos para o trato do processo de adoção, faz-se necessária uma análise crítica acerca dessa temática, a qual influencia de maneira significativa no funcionamento do instituto.

Ao final da presente pesquisa, serão expostos aspectos doutrinários e jurisprudenciais acerca da adoção à brasileira. O estudo demonstrará aspectos sociais, jurídicos e afetivos que envolvem, de forma cada vez mais frequente, a desenvoltura do instituto no cotidiano de diversas famílias, conforme verifica-se nas reiteradas decisões nos tribunais brasileiros nos últimos anos.

## 1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA ADOÇÃO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES

A humanidade sempre plantou, em sua essência, independente do tempo e do espaço, o sentimento de perpetuar e ampliar o culto familiar. Assim, deu-se início ao instituto da adoção, através da necessidade de dar continuidade à família, em especial, àquelas pessoas que não possuíam filhos.<sup>1</sup> A adoção funcionava como uma *fictio iuris* (ficção jurídica), onde um indivíduo recebia em sua família pessoa que lhe era estranha, assumindo esta, a posição de filho.<sup>2</sup>

Antigamente, quase todos os povos, entre eles, os hindus, persas, egípcios, hebreus, gregos e romanos, já cultuavam o instituto da adoção, amparando crianças como se filhos naturais fossem. No Egito, a história é narrada pela Bíblia Sagrada onde Moisés é adotado pela filha do faraó. Entre os gregos, exerceu um importante papel social e político. Já os povos orientais eram sistematizados por meio do Código de Manu e Hamurabi, disciplinando o instituto e prevendo inclusive punições para aqueles que desafiassem a superioridade dos pais adotivos.<sup>3</sup>

Na Roma Antiga, vedava-se a adoção para aqueles que já possuíam sua prole natural, bem como, exigia-se a idade superior a 60 anos ao adotante. O instituto apresentava caráter de natureza pública, utilizado, até mesmo, para a designação de sucessores dos imperadores, e posteriormente, limitou-se a funcionar como uma espécie de conforto aos casais que não podiam ter filhos.<sup>4</sup>

A família em Roma era desenhada como uma unidade político-religiosa, onde se encontrava a necessidade de perpetuação dos cultos domésticos frente a morte do *pater famílias* sem deixar descendentes. Dessa forma se fazia necessário o estabelecimento de uma figura jurídica que permitisse a continuação da família, surgindo daí o instituto da adoção. No campo

---

<sup>1</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 8ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p.378.

<sup>2</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

<sup>3</sup> GONÇALVES. op.cit. p. 380.

<sup>4</sup> PAGARINE, Joseane; GUEDES, Sylvio; BRASIL, Thâmara. História da Adoção no Brasil. **Revista em discussão**. Senado Federal. Brasília, n. 15, ano 4, mai 2013. Disponível em: <[http://www.senado.gov.br/noticias/jornal/emdiscussao/upload/201302%20maio/pdf/em%20discussao!\\_maio\\_2013\\_internet.pdf](http://www.senado.gov.br/noticias/jornal/emdiscussao/upload/201302%20maio/pdf/em%20discussao!_maio_2013_internet.pdf)>. Acesso em: 23 maio 2014.

político, por meio da adoção, surgiu a possibilidade de plebeus se tornarem patrícios e vice-versa. O instituto era concedido a famílias ricas/nobres para garantir suas descendências e o predomínio sobre as nações, impedir a extinção de suas origens, além de possibilitar ao adotante contrair a condição de pai de família, situação esta exigida por lei aos candidatos a cargos públicos e aos governos das províncias. Ao adotado cabia-lhe adquirir a vantagem de herdar o patrimônio do adotante bem como uma excelente oportunidade de caminhar para as carreiras públicas.<sup>5</sup>

Foi no direito romano que o instituto se expandiu notoriamente e alcançou disciplina e ordenamento sistemático. Exerceu bastante influência sobre a configuração jurídica brasileira, apesar de se ter perdido aquela inspiração religiosa, pois o sentimento moderno predominante hoje refere-se ao instinto paternal e afetivo e o sentimento de solidariedade humana.<sup>6</sup>

O instituto caiu em desuso, na Idade Média, por influência da Igreja Católica, até desaparecer. A adoção foi ignorada pelo direito canônico pois os cristãos despojam suas crenças no sacramento do matrimônio. Foi restaurada em 1804, pelos franceses, por meio do Código Napoleônico.<sup>7</sup>

Durante os quatro primeiros séculos brasileiros, existia uma influência bastante poderosa que buscava impedir a utilização e a ampliação da adoção, qual seja: o direito canônico. Trata-se de um conjunto de leis e regulamentos criados pela Igreja Católica, bastante determinante nas relações familiares. O direito canônico desconheceu o instituto da adoção, impondo-lhe inúmeras reservas. Os sacerdotes enxergavam a adoção como forma de suprir a instituição do casamento e a formação da família legítima, além de ser um mecanismo de burlar as normas que impediam o reconhecimento dos filhos havidos por adultério ou incesto.<sup>8</sup>

---

<sup>5</sup> CAMPOS, Nívea Maria Vasques. A família nos estudos psicossociais de adoção: uma experiência na vara da infância e da juventude do Distrito Federal. 2001, Dissertação (Mestrado em psicologia) – Faculdade de Psicologia, Universidade de Brasília, Brasília – DF. Acesso em: 29 maio 2014.

<sup>6</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

<sup>7</sup> Ibidem, p. 448.

<sup>8</sup> LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 4ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

A adoção no Brasil foi incorporada ao ordenamento jurídico a partir do direito português, desde o período colonial até o Império. No século 16, referências ao instituto eram dispostas por meio das Ordenações Filipinas, e depois, pelas Ordenações Manuelinas e Afonsinas, porém nada concreto. Nelas não haviam nem a previsão da transferência ao adotante do pátrio poder, somente nos casos em que a criança perdesse o pai biológico, e ainda assim, necessitava de uma autorização através de um decreto real.<sup>9</sup>

Foi por meio do Código Civil de 1916 que a adoção adquiriu suas primeiras regras formais. Em um primeiro momento, a legislação estabeleceu condições que dificultavam o procedimento em vez de favorecer, como na limitação da idade superior a 50 anos ao adotante, desde que sem filhos legítimos ou legitimados, e com uma diferença etária de no mínimo 18 anos com o adotado. Exigia-se, também, o consentimento da pessoa que possuía a guarda da criança além de prescrever que os adotantes fossem casados. Por meio da adoção, buscava-se atender o interesse de famílias que não podiam ter sua prole de forma natural, e com ela, transferia-se ao adotante o pátrio poder.<sup>10</sup>

Gustavo Scaf de Molon, juiz de Direito da Vara da Infância e Juventude de Sorocaba/SP, se pronunciou em seu artigo acerca da evolução histórica da adoção no Brasil:

“Note-se que a exigência de que o adotante não tivesse filhos legítimos ou legitimados comprova que a finalidade primordial da adoção era suprir a vontade de pessoas inférteis e não proteger a criança e garantir seu direito de ser criada em uma família”<sup>11</sup>

A natureza jurídica da adoção perante o Código de 1916 era contratualista, de forma que o vínculo do adotante com o adotado era formalizado por meio de escritura pública,

---

<sup>9</sup> PAGARINE, Joseane; GUEDES, Sylvio; BRASIL, Thâmara. História da Adoção no Brasil. **Revista em discussão**. Senado Federal. Brasília, n. 15, ano 4, mai 2013. Disponível em: <[http://www.senado.gov.br/noticias/jornal/emdiscussao/upload/201302%20maio/pdf/em%20discussao!\\_maio\\_2013\\_internet.pdf](http://www.senado.gov.br/noticias/jornal/emdiscussao/upload/201302%20maio/pdf/em%20discussao!_maio_2013_internet.pdf)>. Acesso em: 23 maio 2014.

<sup>10</sup> Ibidem.

<sup>11</sup> MOLON, Gustavo Scaf. **Evolução Histórica da Adoção no Brasil**. Associação dos Notários e Registradores do Brasil. São Paulo, 2009. Disponível em: <[http://anoreg.org.br/index.php?option=com\\_content&view=article&id=13034;imported\\_13004&catid=32&Itemid=181](http://anoreg.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=13034;imported_13004&catid=32&Itemid=181)>. Acesso em: 14 abr 2014.

sem interferência ou outorga do Estado. Os filhos adotados eram excluídos da sucessão dos adotantes, caso estes possuíam filhos da prole legítima ou os reconhecidos, o parentesco era limitado aos adotantes e adotado e os vínculos consanguíneos perduravam com os pais biológicos.<sup>12</sup>

Com a evolução do instituto e a modernização da sociedade, os motivos que levavam famílias à prática da adoção foram modificados. Na fase moderna, não mais se pretendia garantir somente aos casais sem prole, aqueles que não podiam ter filhos, mas empregar à adoção um caráter humanitário e afetivo, estender sua idéia ao interesse público, oferecendo assistência ao infante desamparado, concede-o um novo lar.<sup>13</sup>

Sílvio Rodrigues, dispõe sobre a mudança da perspectiva da adoção:

“O legislador não teve em mente remediar a esterilidade, mas sim facilitar as adoções, possibilitando que um maior número de pessoas, sendo adotado, experimentasse melhoria em sua condição moral e material”.<sup>14</sup>

Propõe-se, assim, a revisão do instituto da adoção a fim de que seja prevalecido o interesse do menor:

“A adoção existe como instituto para garantir o direito à convivência familiar. Ela existe para a gente conseguir famílias para crianças e adolescentes que precisam de família, e não para conseguir filhos para quem não conseguiu por outras maneiras, ou para quem quer ter um filho. A lei tem que ser no interesse da criança, porque a criança é o que há de mais importante.”<sup>15</sup>

A experiência foi remodelando o trato com a adoção e verificou-se que com exigências legais muito severas acabava desestimulando a sua prática. Com essa necessidade de

---

<sup>12</sup> PAGARINE, Joseane; GUEDES, Sylvio; BRASIL, Thâmara. História da Adoção no Brasil. **Revista em discussão**. Senado Federal. Brasília, n. 15, ano 4, mai 2013. Disponível em: <[http://www.senado.gov.br/noticias/jornal/emdiscussao/upload/201302%20maio/pdf/em%20discussao!\\_maio\\_2013\\_internet.pdf](http://www.senado.gov.br/noticias/jornal/emdiscussao/upload/201302%20maio/pdf/em%20discussao!_maio_2013_internet.pdf)>. Acesso em: 23 maio 2014.

<sup>13</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 449.

<sup>14</sup> RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil: Direito de Família**. 28 ed. Vol.6. São Paulo: Saraiva, 2003. p.339.

<sup>15</sup> PAGARINE. op.cit. História da adoção no Brasil.

atualização da norma, entrou em vigor a Lei n° 3.133, de 08 de maio de 1957, a qual reduziu a idade mínima para 30 anos ao adotante, com ou sem filhos legítimos, legitimados ou reconhecidos. Apesar de modificar e ampliar as hipóteses de adoção, a referida Lei não equiparava os filhos da prole natural ou reconhecidos aos filhos adotados, pelo fato da relação de adoção não envolver a sucessão hereditária.<sup>16</sup>

Em 02 de junho de 1965, foi promulgada no Brasil a Lei n° 4.655, a qual suscitou ao mundo jurídico a legitimação adotiva, como forma de proteger o menor abandonado. À relação entre o adotado e o adotante foi estabelecido e equiparado ao vínculo de parentesco de primeiro grau, em linha reta, com rompimento dos laços da família biológica do adotado, por meio de uma sentença concessiva de legitimação e inscrição posterior no Registro Civil, como se filho natural fosse.<sup>17</sup>

A lei da legitimação adotiva foi revogada pelo Código de Menores, Lei n° 6.697, de 10 de outubro de 1979, o qual a substituiu pela adoção plena. Não obstante essa mudança, o referido Código manteve as principais características que a Lei n° 4.665/65 dispunha, buscando prevalecer a relação da criança com o adotante, integrando-a na família adotiva.<sup>18</sup>

Posto isto, haviam dois normativos que tratavam sobre a adoção na legislação brasileira, o Código Civil Brasileiro de 1916 e o Código de Menores de 1979. A adoção simples era sistematizada pelo Código de 1916, e estabelecia somente um parentesco civil entre o adotado e o adotante, sem desvincular as relações com a família de sangue, tratada como instrumento revogável pela vontade das partes e sem extinção dos direitos e deveres para com os parentes naturais. Já a adoção plena, disciplinada pelo Código de 1979, era mais abrangente, pois permitia que o adotado ingressasse na nova família como se filho natural fosse, alterando a sua certidão de nascimento, de modo a deletar o parentesco com a família biológica, aplicando-se aos casos de menores em situações irregulares.<sup>19</sup>

---

<sup>16</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 8ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 380.

<sup>17</sup> Ibidem. p. 380.

<sup>18</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 450.

<sup>19</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 8ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p.

A Constituição Federal de 1988, elencou no rol dos direitos sociais, como princípio fundamental de todo indivíduo, a proteção à maternidade e à infância, porém foi no artigo 227, que proporcionou à criança e ao adolescente o direito à convivência familiar e comunitária, e nos parágrafos 5º e 6º assegurou especificadamente acerca da adoção. A Magna Carta demonstrou por meios desses dispositivos que o instituto ora tratado foge da simples apreciação juscivilista e passa a ter contornos de interesse público. Dessa forma, a adoção deixa de ser revestida pelo caráter contratualista entre adotante e adotado e passa a ter suas regras determinadas pelo Poder Público, o qual dará assistência necessária.<sup>20</sup>

Com a assistência fornecida pelo Poder Público, aumenta-se a fiscalização deste para a efetivação da disposição do infante à nova família. Com esse acompanhamento mais próximo, evita-se os problemas que a adoção pode ocasionar, se realizada de forma arbitrária, como o tráfico de crianças, preconceitos, etc, e garante ao adotado a consumação de seus direitos alimentícios, sucessórios, de personalidade, etc.<sup>21</sup>

Foi com o advento do Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, que a adoção no Brasil recebeu uma nova regulamentação. A partir da sua aplicação, o instituto foi orientado por um novo paradigma, qual seja: a adoção se referia à “busca de uma família para aqueles que não tinham a possibilidade de permanecer na família biológica, prevalecendo, assim, o melhor interesse da criança e do adolescente com orientação jurídica”<sup>22</sup>

Outra inovação trazida pelo ECA se refere ao preceito de que a adoção seria plena ou estatutária para aqueles que tinham idade inferior a 18 anos, já a adoção simples ou restrita, por sua vez, era a tradicional, regulada pelo Código Civil de 1916, se restringia aos infantes que já haviam completado essa idade. Esta última, mantinha a relação do adotado com seus parentes

---

381.

<sup>20</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 8ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p.378.

<sup>21</sup> Ibidem. p. 378.

<sup>22</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 451.

consanguíneos, exceto no tocante ao poder familiar. Já a adoção plena, garantia a integração total do adotado com sua nova família, estando completamente afastado de sua família natural, a não ser no que se refira aos impedimentos matrimoniais.<sup>23</sup>

O Código Civil de 2002, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, instituiu o método da adoção plena, ratificando as orientações e termos do Estatuto da Criança e do Adolescente. O Código atual consolidou as mesmas características para a adoção de infantes maiores e menores de idade, exigindo para ambas a sujeição a processo judicial.<sup>24</sup>

O diploma normativo mais atual que rege sobre a matéria trata-se da Lei nº 12.010, de 03 de agosto de 2009, conhecida como Lei de Adoção, realizando algumas alterações ao ECA, em especial, ao concernente à Convivência Familiar e Comunitária. As principais inovações da Lei de Adoção referem-se à importância da oitiva do infante no processo de ingresso em uma família substituta, a vontade de permanência de irmãos continuarem juntos, a relevância dada aos fatores afetivos e vínculos de afinidade entre adotado e a família adotante, e em especial, foi dada considerável importância à prioridade de manter o infante com sua família natural, e somente o levar à adoção após esgotadas todas as possibilidades de mantê-lo em seu lar natural.<sup>25</sup>

O conceito de família natural, também conhecida como família extensa, compreende os parentes próximos, sendo assim, a adoção só ocorrerá se não houver mais hipóteses de permanência da criança com seus pais biológicos como também dos parentes. O legislador pretendeu, dessa forma, buscar mecanismos que pudessem impedir ou limitar a inserção da criança em um lar de desconhecidos e mantê-la dentro do seu convívio afetivo.<sup>26</sup>

---

<sup>23</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 8ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 381.

<sup>24</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 4ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

<sup>25</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 451.

<sup>26</sup> LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 4ed. São Paulo: Saraiva, 2011.



O estado de filiação do ser humano se dá por meio de um fato, através do nascimento, ou por meio de um ato jurídico, por intermédio da adoção.<sup>27</sup> O instituto da adoção possui atualmente uma diversidade conceitual na doutrina brasileira, porém, incontestável é o seu caráter *fictio iuris* (ficção jurídica). Carlos Roberto Gonçalves a define como “o ato jurídico solene pelo qual alguém recebe em sua família, na qualidade de filho, pessoa a ela estranha.”<sup>28</sup>

Caio Mário da Silva Pereira a considera como “o ato jurídico pelo qual uma pessoa recebe outra como filho, independentemente de existir entre elas qualquer relação de parentesco consanguíneo ou afim.”<sup>29</sup> Pontes de Miranda descreve a adoção como “o ato solene pelo qual se cria entre o adotante e o adotado relação fictícia de paternidade e filiação.”<sup>30</sup> Para Maria Berenice Dias, “a adoção é um ato jurídico em sentido estrito, cuja eficácia está condicionada à chancela judicial. Cria um vínculo fictício de paternidade-maternidade-filiação entre pessoas estranhas, análogo ao que resulta da filiação biológica.”<sup>31</sup>

Por fim, Maria Helena Diniz, apresenta um conceito acerca do instituto, o qual foi elaborado após a consolidação das várias definições de outros autores. Assim dispõe:

“Adoção é o ato jurídico solene, pelo qual, observados os requisitos legais, alguém estabelece, independentemente de qualquer relação de parentesco consanguíneo ou afim, um vínculo fictício de filiação, trazendo para sua família, na condição de filho, pessoa que, geralmente, lhe é estranha.”<sup>32</sup>

A adoção na vigência do Código Civil Brasileiro de 1916 possuía como uma de suas características principais, a decorrência de um ato de vontade. Havia a necessidade do

<sup>27</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 4ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p.426.

<sup>28</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 8ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p.376

<sup>29</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014.p.452.

<sup>30</sup> MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de Direito Privado: Direito de Família**. Vol. III. São Paulo: Bookseller, 2001.

<sup>31</sup> DIAS. op. cit. p.426.

<sup>32</sup> DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 29ed. vol. 5. São Paulo: Saraiva, 2014.

consentimento de ambas as partes, se o futuro adotado era maior de idade e capaz, comparecia em juízo e falava por si, no caso de incapaz, era representado pelo pai, ou tutor, ou curador.<sup>33</sup>

Por ser um ato bilateral, muitos consideravam que a adoção possuía a natureza jurídica de um contrato. Apesar de necessário o consenso entre as partes não há como tratá-la como um contrato, figura derivada da relação contratual do direito das obrigações. Para alguns, a adoção caracteriza-se como um ato solene, outros a qualificam como um instituto de ordem pública, o qual produz efeitos em cada caso individual, a depender de um ato jurídico individual.<sup>34</sup>

Observa-se na adoção duas peculiaridades acerca da sua formação e do status que esta gera na vida do adotante e do adotado. Na primeira, atribui-se um ato de vontade sujeito a características específicas, na segunda encontram-se presentes aspectos de solenidade e estrutura atribuídos por sua natureza jurídica.<sup>35</sup>

De acordo com o artigo 41, caput, do ECA: “a adoção atribui a condição de filho ao adotado, com os mesmos direitos e deveres, inclusive sucessórios, desligando-o de qualquer vínculo com pais e parentes, salvo os impedimentos matrimoniais.”<sup>36</sup>

Da definição fornecida pelo legislador faz-se o seu detalhamento, pelo qual, brota-se alguns efeitos, de cunho pessoal e patrimonial. Um de seus efeitos é conceder ao adotado a condição de filho, gerando como consequência o rompimento dos laços com sua família natural, exceto quanto ao vínculo matrimonial. Outro efeito importante é estabelecido pela atribuição dos mesmos direitos e deveres dos filhos legítimos, inclusive os relacionados à sucessão do adotante.<sup>37</sup>

---

<sup>33</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014.p.452.

<sup>34</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014.p.453.

<sup>35</sup> Ibidem. p.453.

<sup>36</sup> **Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm)>. Acesso em: 22 maio 2014.

<sup>37</sup> LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 4ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

Além desses, tem-se como efeito da adoção a formalização por uma sentença judicial, pela qual estabelece-se o vínculo entre adotante e adotado, produzindo os seus efeitos após o trânsito em julgado, exceto nos casos de adoção *post mortem*, pois antes deste ainda é suscetível a presença de recursos por meio do Ministério Público ou das partes. Por meio da sentença judicial, deve ser estabelecido expressamente ao adotado o sobrenome do adotante, podendo ser requerido, também, a alteração de seu prenome.<sup>38</sup>

Um dos efeitos gerados pelo trânsito em julgado da sentença judicial constitutiva é a inscrição e alteração no registro de nascimento do adotante. Em sua certidão de nascimento, o adotado terá inscrito o nome dos adotantes como pais sem qualquer referência à sua origem biológica. Ressalta-se que a certidão de nascimento possui natureza apenas declaratória, ou seja, a constituição da filiação dá-se no momento do trânsito em julgado da sentença.<sup>39</sup>

A adoção é um ato personalíssimo, exclusivo, irrevogável, implica o ato jurídico perfeito e há a possibilidade de ação rescisória, a fim de desfazer os efeitos da sentença já transitada em julgado, desde que verificadas as hipóteses da lei processual civil.<sup>40</sup>

Os requisitos principais para adoção, expostos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente consistem na idade mínima de 18 anos para o adotante, diferença entre adotante e adotado de dezesseis anos, consentimento dos pais ou representante legal da criança pela qual se pretende adotar, o consentimento do adotado maior de 12 anos, bem como, dos adotantes, o concreto benefício ao adotado e a presença de uma sentença judicial.<sup>41</sup>

Outra condição relevante à efetividade da adoção refere-se ao Estágio de Convivência, que consiste em um período estabelecido pelo juiz para adaptação da criança no

---

<sup>38</sup> LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 4ed. São Paulo: Saraiva, 2011.p.291.

<sup>39</sup> Ibidem. p.291

<sup>40</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014.p.454.

<sup>41</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 8ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p 398.

novo lar. A intenção em estabelecer um contato mais próximo entre adotado e adotando é atestar a compatibilidade entre eles e aumentar a probabilidade de um sucesso futuro na adoção.<sup>42</sup>

De todos os requisitos estabelecidos pelo legislador, há um primordial que este não estipulou, qual seja: o amor. A adoção ultrapassa o preenchimento de necessidades materiais de uma criança e a configura por um ato humanitário de afeto. Como fenômeno social, a adoção passou e ainda passa por inúmeros problemas de cunho social, o que gera ao nosso ordenamento a necessidade de uma constante modelagem jurídica disciplinada por um conjunto de princípios diversificados.<sup>43</sup>

Com o passar do tempo foi-se observando que existiam muitos pontos falhos na Lei da Adoção de 2009. As críticas são fundamentadas não somente nas lacunas que o legislador deixou ao editá-la, mas em especial, quanto às atitudes daqueles envolvidos com a adoção e a forma como as instituições públicas desempenham as determinações legais.<sup>44</sup>

---

<sup>42</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014.p.455.

<sup>43</sup> Ibidem. p.455.

<sup>44</sup> PAGARINE, Joseane; GUEDES, Sylvio; BRASIL, Thâmara. História da Adoção no Brasil. **Revista em discussão**. Senado Federal. Brasília, n. 15, ano 4, mai 2013. Disponível em:<[http://www.senado.gov.br/noticias/jornal/emdiscussao/upload/201302%20maio/pdf/em%20discussao!\\_maio\\_2013\\_internet.pdf](http://www.senado.gov.br/noticias/jornal/emdiscussao/upload/201302%20maio/pdf/em%20discussao!_maio_2013_internet.pdf)>. Acesso em: 23 maio 2014.

## 2 DA ADOÇÃO

### 2.1 ADOÇÃO DE MENORES DE IDADE

O Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990) consolidou o procedimento necessário para a adoção de crianças menores de 18 anos, sendo que, posteriormente, o Código Civil de 2002 recepcionou grande parte de seus preceitos. Com a promulgação da Lei Nacional de Adoção (Lei nº 12.010/2009) houve mudanças significativas no ECA e diversos dispositivos da Lei Civil foram revogados, em especial, no que tange à elaboração de mecanismos que incentivem o retorno do infante ao seu convívio familiar ou em algum lar adotivo.<sup>45</sup>

Procurou o legislador priorizar o acolhimento da criança por sua família natural, ou se esgotadas as possibilidades, por sua família extensa ou ampliada, isto é, aquela formada pelos parentes próximos, onde exista vínculo de afinidade e afetividade destes com o infante e, em última hipótese, por um lar adotivo. As estratégias elaboradas devem ser apreciadas com vistas ao princípio do melhor interesse da criança, de forma a evitar que o infante continue permanentemente em abrigos institucionais e encontre um lar que possa lhe oferecer um ambiente sólido de amor, carinho, atenção, etc.<sup>46</sup>

Em harmonia com o legislador, a jurisprudência pátria vem proferindo suas decisões em favor da família natural, conforme julgado proferido pelo Ministro Relator Paulo de Tarso Sanseverino:

#### EMENTA

“PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR VISANDO A ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. ANULAÇÃO DE REGISTRO. PERDA DO PODER FAMILIAR. BUSCA E APREENSAO DE MENOR. DECISAO INTERLOCUTÓRIA. POSSIBILIDADE.

---

<sup>45</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p.458.

<sup>46</sup> Ibidem. p.460.

1. A medida cautelar que busca emprestar efeito suspensivo a recurso especial, de regra, só poderá ser apreciada se houver prévio juízo de admissibilidade do recurso especial, pelo Tribunal de origem.
2. Excepcionalmente, porém, é possível sua análise pelo STJ sempre que se constate a concomitante existência de uma decisão manifestamente ilegal, a plausibilidade do recurso especial e a existência de evidente risco de perecimento do direito pleiteado, em decorrência da natural demora do curso normal do recurso especial.
3. Salvo no caso de evidente risco físico ou psíquico ao menor, não se pode conceber que o acolhimento institucional ou acolhimento familiar temporário, em detrimento da manutenção da criança no lar que tem como seu, traduza-se como o melhor interesse do infante.
4. Ressalvada a existência de situações de evidente risco para os menores, nos processos em que haja disputa pela custódia física de uma criança, devem ser evitadas determinações judiciais de alterações de guarda e, conseqüentemente, de residência das crianças ou adolescentes, para preservá-las dos fluxos e refluxos processuais. [...] <sup>47</sup>”

A Nova Lei de Adoção fixou a idade mínima de 18 anos para que uma pessoa pudesse adotar uma criança e estabeleceu a diferença de 16 anos entre as idades do adotante e o adotado. Essa diferença ocorre para proporcionar à relação autoridade, respeito e funciona como pressuposto de estabelecer uma certa hierarquia entre os pais adotivos e a criança. <sup>48</sup>

Foi reafirmada, pela respectiva Lei, a oportunidade de casais em união estável em adotar, com a comprovação de estabilidade familiar para a concessão, cabendo ao juiz auferir a conveniência ao adotando. Restou ausente, por parte do legislador, a permissão para casais do mesmo sexo em adotar crianças e adolescentes, ou seja, a adoção homoparental, situação esta já pronunciada pela jurisprudência brasileira. <sup>49</sup>

Para adoção de crianças menores de 18 anos há a necessidade do consentimento dos pais ou seus responsáveis legais e perdurou a intenção do legislador em se fazer necessário o consentimento da criança com idade superior a 12 anos, colhendo-o em audiência, com a garantia

---

<sup>47</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental na Medida Cautelar nº 18.329/SC**. Terceira Turma. Agravante: S W. Agravado: V D M. Min. Relator: Paulo de Tarso Sanseverino. Brasília, 20 de setembro de 2011. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21030366/agravo-regimental-na-medida-Cautelar-agrg-na-mc-18329-sc-2011-0185917-9-stj/inteiro-teor-21030367>>. Acesso em: 25 maio 2014.

<sup>48</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 463.

<sup>49</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 8ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p.399.

do princípio da ampla defesa, quanto à concordância da adoção. Essa exigência imposta pela lei envolve a autonomia das partes, levando-se em consideração que a adoção não pode ser imposta e com ela ocorrerá a ruptura dos vínculos e a transferência permanente da família.<sup>50</sup>

O artigo 28 do ECA ganhou uma nova redação no que trata da oitiva da criança e do adolescente no procedimento da adoção. A opinião do infante será ouvida por uma equipe interprofissional, a qual avaliará a situação ao caso concreto e auxiliará o juiz em sua decisão, primando pelo melhor interesse do menor. O legislador buscou respeitar o estágio de desenvolvimento e compreensão do infante sobre as possíveis mudanças que o instituto lhe traria, bem como, atentar-se à real intenção do adotando em ser adotado, pois muitas vezes a sua concordância vem acompanhada de outros interesses.<sup>51</sup>

O consentimento dos representantes legais do adotando não pode ser substituído, nem por decisão judicial, pois trata-se de um direito de caráter pessoal e exclusivo. Trata-se de um ato que pode ser revogado a qualquer momento no curso do processo de adoção. Tornar-se-á irrevogável após o trânsito em julgado da sentença judicial, não mais prevalecendo a regra da publicação da sentença devido às possíveis manifestações das partes por recursos.<sup>52</sup>

Não pode haver a sua substituição porém existem alguns casos excepcionais em que o consentimento pode ser dispensado, como nas situações em que os pais já não detêm do poder familiar, em hipóteses de pais desconhecidos ou desaparecidos, de inexistência de representante legal e de infante exposto, fatos estes que torna o consentimento impossível de ser manifestado.<sup>53</sup>

O ECA tornou obrigatória a inscrição das pessoas dispostas à adoção em cadastro nacional e de seu respectivo Estado, procedimento este nomeado de “Habilitação para a Adoção”. Recomendou o legislador a aproximação de interessados em adotar com crianças e adolescentes abrigados em instituições de acolhimento, com apoio das equipes especializadas da Justiça da

---

<sup>50</sup> LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 4ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p.279.

<sup>51</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014.p.464.

<sup>52</sup> LÔBO. op.cit. p.280.

<sup>53</sup> LÔBO. op.cit. p.281.

Infância e Juventude, como também a efetivação de demais mecanismos garantidores do melhor interesse do menor e a garantia do direito à convivência familiar. O Judiciário tornou-se responsável por manter os registros dos infantes em condições de serem adotados e disponibilizá-los aos adotantes cadastrados.<sup>54</sup>

Com a realização de cadastros, evitam-se os favorecimentos e garante-se a observância da ordem cronológica dos inscritos. O juiz poderá dispensar em três hipóteses: em situações de adoção unilateral, em casos de formulação de pedido por parente com o qual exista uma relação de afinidade e afetividade com o infante e por fim, de quem já possua a tutela ou a guarda da criança contando com mais de três anos de idade, desde comprovado o vínculo afetivo e a inexistência de má-fé.<sup>55</sup>

O legislador de 2009 estipulou o período de seis meses para a reavaliação periódica do infante que estiver inserido em programa de acolhimento institucional ou familiar, devendo o juiz competente apoiado pela equipe técnica especializada, decidir pela sua reintegração familiar ou por colocá-lo em uma família substituta. Determinou também que a permanência da criança em abrigo institucional não passará de dois anos, exceto nos casos que restar comprovada a necessidade pelo melhor interesse do menor.<sup>56</sup>

Na adoção do menor de 18 anos é obrigatório o cumprimento do Estágio de Convivência, conforme disposto no artigo 46 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Esse período de convivência antecede a adoção e servirá para a construção dos laços e vínculos constituídos entre o adotante e o adotando. O juiz estabelecerá o prazo de convivência necessário, para que atenda às peculiaridades e circunstâncias em cada caso particular, período este a ser observado pelo próprio julgador e por uma equipe interprofissional, para que possam avaliar a conveniência da adoção.<sup>57</sup>

---

<sup>54</sup>PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 466.

<sup>55</sup>LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 4ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 286.

<sup>56</sup>PEREIRA. op.cit. p.470.

<sup>57</sup>LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 4ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 279.



Ocorrerá a dispensa do período de Estágio de Convivência nos casos em que o adotante já tenha a tutela ou a guarda legal do adotando por um período de tempo suficiente para a avaliação da formação do vínculo afetivo. Há de se observar que a dispensa se trata da guarda determinada por lei, pois a guarda de fato não garante a dispensa do período de convivência.<sup>58</sup>

A competência para o julgamento e o trâmite de todas as diligências necessárias para a realização dos procedimentos próprios da adoção de crianças e adolescentes menores de 18 anos é do Juiz da Infância e Juventude, conforme prevê as normas do Estatuto da Criança e do Adolescente. A colocação da criança em uma família substituta requer a previsão de procedimentos específicos pois isso repercutirá na continuidade do grupo pelo qual a criança é inserida e refletirá na garantia de seus direitos fundamentais, como ao seu desenvolvimento pleno e à convivência familiar e comunitária.<sup>59</sup>

Dentre as inovações trazidas pelo legislador quanto aos procedimentos próprios da adoção, está a atribuição ao magistrado em investigar os fatos com liberdade de atuação, podendo este ordenar de ofício a produção de elementos e providências necessárias, com a oitiva do Ministério Público se não houver previsão expressa na lei ou no Estatuto para a referida providência.<sup>60</sup> Quanto a essa temática, Roberto João Elias, assim dispõe:

“[...] a faculdade concedida deve sempre ser utilizada em favor da criança ou do adolescente, não podendo, de forma alguma, se transformar em atitude arbitrária, que contrarie a finalidade primordial da lei, que é a proteção. [...] em casos urgentes, em que o juiz age com o intuito de assegurar às crianças e aos adolescentes os seus direitos, pode haver dispensa da oitiva preliminar do Ministério Público.”<sup>61</sup>

A sentença judicial será proferida em audiência, com a participação das partes, de seus advogados e o representante do Ministério Público e em sua decisão estará estabelecido o vínculo da adoção e será determinado, mediante mandato, a inscrição no Registro Civil da

<sup>58</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 473.

<sup>59</sup> Ibidem. p.474.

<sup>60</sup> Ibidem. p.474.

<sup>61</sup> ELIAS, Roberto João. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. São Paulo: Saraiva, 2004.

criança constando como pais os nomes dos adotantes, bem como, de seus ascendentes. O registro original do adotado será cancelado, o mandato judicial arquivado e o seu novo registro não conterá nenhuma observação quanto ao ato de adoção.<sup>62</sup>

## 2.2 ADOÇÃO DE MAIORES DE IDADE

A adoção de adolescentes maiores de 18 anos nunca foi proibida pelo ordenamento jurídico brasileiro. Pelo contrário, esta demandava mais simplicidade em seu procedimento, por ser levada a efeito por meio de escritura pública, não havendo a necessidade de uma demanda judicial. A adoção dos infantes com 18 anos, já completados ou mais, nomeada adoção simples, era regulamentada pelo Código Civil de 1916, o qual não incluía o adotado na sucessão hereditária do adotante quando este já tivesse filhos legítimos, legitimados ou reconhecidos. Caso sobreviessem filhos legítimos após a adoção, cabia ao adotado metade da herança.<sup>63</sup>

A Constituição Federal de 1988, através do princípio da igualdade da filiação, assegurou, por meio do artigo 227, parágrafo 6º, aos filhos havidos por adoção, a garantia de usufruir das mesmas condições e direitos que os filhos legítimos, mesmo que adotados antes da vigência da Magna Carta.<sup>64</sup>

As opiniões quanto à conveniência da adoção de maiores de idade são bastante divergentes. Os críticos alegam que esse tipo de adoção vai de encontro à essência do instituto, uma vez que este resguarda pelo exercício do poder familiar e privilegia o melhor interesse do menor, e já a adoção de adolescentes ocorre, em sua maioria, com a intenção de interesse econômico e/ou patrimonial.<sup>65</sup>

---

<sup>62</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 476.

<sup>63</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 4ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p.432.

<sup>64</sup> Ibidem. p.433.

<sup>65</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 4ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 433.

Contrário a essa opinião, Sérgio Gischkow Pereira, assim defende essa modalidade de adoção:

“A adoção é um instituto por demais sublime e grandioso para que se amesquinhem com exegese restritivas, alicerçadas no fechamento egoístico da família consanguínea, em estranhas concepções sobre meias filiações e no aceitar de uma desigualdade que só provocará problemas psicológicos ao adotado, tudo em nome de interesses menores, porque puramente patrimoniais, ou seja, vinculados à herança.”<sup>66</sup>

Discordância também ocorre quanto ao questionamento sobre a necessidade de consentimento dos pais do adotado. Não há consenso sobre a permissão dos pais mas necessário se faz ao menos a citação de todos os interessados, por se tratar de uma ação que envolve o estado da pessoa e por cessar os vínculos entre pai e filho. Dessa forma, para a sentença produzir coisa julgada é imprescindível o conhecimento de todos os litisconsortes.<sup>67</sup>

A respeito do conhecimento pelos pais biológicos a respeito da adoção de seus filhos maiores de 18 anos, pronuncia Galdino Augusto Coelho Bordallo:

“Em muitas situações os pais biológicos são amparados emocional e financeiramente por seus filhos, ou apenas financeiramente em muitas situações. Com a adoção, o vínculo de parentesco terá fim, eis que o vínculo de parentesco será rompido pela adoção. Se não tiverem ciência de que seu filho está sendo adotado, muitos pais biológicos poderão ficar sem qualquer auxílio para proverem sua subsistência na velhice.”<sup>68</sup>

A intenção do legislador de 2002 foi de unificar o sistema que envolve a adoção. Nesse sentido, o Código Civil de 2002, por meio do artigo 1.619, com redação fornecida pela Lei de Adoção (Lei nº 12.010/09), manteve a determinação de efetiva participação e assistência do Poder Público em seu procedimento e a sua consolidação por meio de uma sentença constitutiva, aplicando, quando necessário, as normas do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90).<sup>69</sup>

<sup>66</sup> PEREIRA, Sérgio Gischkow. **Estudos de Direito de Família**. São Paulo: Livraria do Advogado, 2007.

<sup>67</sup> DIAS. op.cit. p.434.

<sup>68</sup> BORDALHO, Galdino Augusto Coelho. **Do Direito de Família**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2006.

<sup>69</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil – Direito de Família**. 22 ed. Rio de

Em 2010, o Superior Tribunal de Justiça, por meio do Recurso Especial nº 703.362 – PR (2004/0153151-0), relatado pelo Ministro Relator Luís Felipe Salomão, procedeu sua manifestação sobre um julgado acerca da adoção de um adolescente com 20 anos de idade realizada por meio de escritura pública, dispondo da seguinte forma:

### **EMENTA**

“CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ADOÇÃO DE MAIOR DE DEZOITO ANOS. MEDIANTE ESCRITURA PÚBLICA. Código Civil de 2002.IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE PROCESSO JUDICIAL E SENTENÇA CONSTITUTIVA.

1. Na vigência do Código Civil de 2002, é indispensável o processo judicial, mesmo para a adoção de maiores de dezoito (18) anos, não sendo possível realizar o ato por intermédio de escritura pública.
2. Recurso especial provido.”

### **VOTO**

2. Cuida a presente controvérsia em saber se, após a entrada em vigor do Código Civil de 2002, é permitida a adoção de maior de 18 (dezoito) anos por meio de pedido de alvará para outorga de escritura de adoção.

3. A nova redação do original artigo 1623/CC 2002 restou assim redigida:

Art. 1.619. A adoção de maiores de 18 (dezoito) anos dependerá da assistência efetiva do poder público e de sentença constitutiva, aplicando-se, no que couber, as regras gerais da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, Estatuto da Criança e do Adolescente, (Redação dada pela Lei nº 12.010, de 2009) Com efeito, o novo Código Civil modificou sensivelmente o regime de adoção para os maiores de 18 anos, a qual, de acordo com a norma anterior, poderia ser realizada conforme a vontade das partes, por meio de escritura pública.

Hoje, contudo, dada a importância da matéria e as consequências decorrentes da adoção, não apenas para o adotante e adotando, mas também para terceiros, faz-se necessário o controle jurisdicional que se dá por meio do preenchimento de diversos requisitos, verificados em processo judicial próprio.

Sobre o tema explica Paulo Lôbo:

“O Código Civil de 2002 modificou radicalmente o regime de adoção, que se estabeleceu no Código de 1916 desapareceu a adoção simples, que era centrada

na autonomia individual, a qual, após o advento do Estatuto da Criança e do Adolescente, tornou-se residual, para os maiores de 18 anos.

[...]

A inclusão do maior no direito à assistência efetiva do Poder Público radica o 5º do art.227 da Constituição: "A adoção será assistida pelo poder Público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação para parte de estrangeiros". Não faz restrição, sendo abrangente da adição de menores e maiores.

[...]

Ao exigir o processo judicial, Código Civil, extinguiu a possibilidade da adoção mediante escritura pública e, por consequência unificou seu regime com o já estabelecido no Estatuto da Criança e do Adolescente. Toda e qualquer adoção passa a ser encarada como um instituto de interesse público, exigente de mediação do estado, por seu Poder Público. A competência é exclusiva das Varas de infância e Juventude quando o adotante for menor de 18 anos, na forma do art. 148, III, do ECA, e das Varas de família, quando o adotando for maior"(LÔBO, Paulo. Famílias. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 262 - 263)

Assim, diante da clareza do texto legal, não há como negar a necessidade de processo judicial e de uma sentença constitutiva, sendo incabível o procedimento adotado pelas partes, no caso concreto, junto às instâncias ordinárias.

4. Cabe ressaltar, ainda, que não há se de falar em excesso de formalismo.

Por meio do processo judicial específico, a autoridade judiciária tem a oportunidade de verificar os benefícios efetivos da adoção para o adotante e adotando, seja ele menor ou maior, o que vai ao encontro do interesse público a que se visa proteger.

É, pois, indispensável, mesmo para a adoção de maiores de 18 anos, a atuação jurisdicional, por meio de processo judicial e sentença constitutiva.

Dessa forma, o acórdão recorrido, ainda que fundado na economia processual, laborou em equívoco ao autorizar o pedido indevidamente formulado pela parte, permitindo, assim, a lavratura de escritura de adoção, o que não é mais possível em nosso ordenamento jurídico, face a necessidade de um procedimento especial que culmina em uma sentença constitutiva.

4. Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial, julgando, sem resolução de mérito, nos termos dos arts. 267, I e IV.do CPC, extinto o processo. Sem custas e sem honorários, diante da natureza do conflito".<sup>70</sup>

<sup>70</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 2004/0153151-0.h. **REsp 703.362/ PR**. Quarta Turma. Recorrente: Ministério Público do Estado do Paraná. Recorrido: E A K e outro. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Brasília, 25 de maio de 2010. Disponível em: <<http://stj.jus-brasil.com.br/jurisprudencia/14319535/recurso-especial-resp-703362-pr-2004-0153151-0/inteiro-teor-14319536>>. Acesso em 28 maio 2014.

Em relação aos adotados que já atingiram a maioridade, o Estado não interfere na manifestação de vontade das partes, ficando à livre disposição destas. Porém participa do procedimento e decisão por envolver o interesse público, uma vez que interfere na vida e nos direitos das pessoas, neste caso, adotado e adotante. A competência para a realização dos procedimentos e o julgamento do feito desta modalidade, cabe, em princípio, ao Juízo de Família, respeitando-se a organização judiciária de cada Estado federativo, com a oitiva do Ministério Público.<sup>71</sup>

### 2.3 ADOÇÃO INTERNACIONAL

A adoção internacional, transnacional ou adoção por estrangeiros foi amplamente utilizada na Europa, em especial, após as duas grandes guerras mundiais, onde muitas famílias foram desfeitas, gerando assim o abandono de vários infantes em razão dos conflitos armados. Com isso, a adoção deixa de se vincular somente ao âmbito interno e expande as fronteiras territoriais onde crianças possam encontrar abrigo, mesmo que em um lar distinto do seu país de origem.<sup>72</sup>

Em razão do avanço da globalização, as sociedades constroem uma integração entre os diferentes povos que os interligam para além da economia e política. Com a homogeneização dos indivíduos, os costumes de cada país são transmitidos de um lugar a outro em um curto espaço de tempo, e esse deslocamento cada vez mais intenso faz com que aumente a comunicação entre os povos de diferentes culturas. Entre essa unidade e entrelaçamento, o

---

<sup>71</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014.p.474.

<sup>72</sup> COSTA, Tarcísio José Martins. Adoção Internacional: aspectos jurídicos, políticos e socioculturais. In: **CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA, IBDFAM**, 2., 2000. Anais... Belo Horizonte: Del Rey, 2000.p.265.

espírito de aproximação, cooperatividade e entendimento entre os povos que a adoção internacional deve ser inserida.<sup>73</sup>

Afirma Tarcísio Costa, que o estudo da adoção internacional refere-se a um dos temas mais complexos e polêmicos, pois com ele encontram-se envolvidos abusos e equívocos que a própria sociedade globalizada oferece, quais sejam: xenofobia, preconceitos diversos, a venda, o tráfico, o sequestro e a falsificação de crianças, sem contar com os problemas e embates jurídicos entre os países envolvidos, entre outros.<sup>74</sup>

Para Carlos Roberto Gonçalves, há um embate entre os estudiosos, os quais enfrentam a adoção transnacional, da seguinte forma:

“[...] sendo combatida por muitos sob a alegação de que pode conduzir ao tráfico de menores ou se prestar à corrupção, bem como que se torna difícil o acompanhamento dos menores que passam a residir no exterior. Outros, por sua vez, defendem ardorosamente a preferência para os adotantes brasileiros, argumentando que a adoção internacional representa a violação do direito à identidade da criança.”<sup>75</sup>

O conflito de ideias se dá pelo fato de existirem manifestantes que apoiam essa prática internacional no sentido de acreditarem que não deve existir obstáculos à perfilhação, pois do mesmo modo que há nacionais desejosos em adotar crianças e adolescentes necessitados, também existem estrangeiros com essa mesma intenção e que são tão capazes quanto os brasileiros de proporcionar afeição, carinho, amparo e assistência. No campo oposto, há aqueles que vão de encontro à adoção internacional, ou seja, acreditam que se deve preferenciar casais e famílias brasileiras sob a hipótese de violação da identidade da criança, a exemplo da nacionalidade, personalidade e relações familiares.<sup>76</sup>

---

<sup>73</sup> COSTA, Tarcísio José Martins. Adoção Internacional: aspectos jurídicos, políticos e socioculturais. In: CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA, IBDFAM, 2., 2000. Anais... Belo Horizonte: Del Rey, 2000.p.266.

<sup>74</sup> Ibidem. p.266.

<sup>75</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 8ed. São Paulo: Saraiva, 2011.p. 407.

<sup>76</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014.p.489.

Em virtude de todos os problemas e entraves enfrentados pelos diferentes países em virtude do vazio normativo, hoje a figura jurídica da adoção internacional está disposta na Constituição Federal, por meio do artigo 227, parágrafo 5º, o qual dispõe ao Poder Público a sua organização, cabendo à lei a minúcia do tema. Ademais, o tema tem sido objeto de debates e fóruns internacionais, com a finalidade de aperfeiçoar a legislação que a rege e proteger a vida da criança quando acolhida por uma família estrangeira.

A ordem legislativa brasileira que vigora hoje acerca da adoção internacional dá-se por meio do Estatuto da Criança e do Adolescente, em especial, nos artigos 51 ao 52-D, com redações fornecidas pela Lei nº 12.010/2009, a Lei de Adoção. A matéria possui como impulso supranacional a Convenção Relativa à Proteção das Crianças e à Cooperação em Matéria de Adoção Internacional, aprovada em Haia e promulgada pelo Decreto nº 3.087/1999, de 21 de junho de 1999, e a Secretaria Especial de Direitos Humanos, conforme indicado no Documento Internacional, exerce as funções de Autoridade Central.<sup>77</sup>

O artigo 51 do ECA conceitua a adoção internacional sendo aquela pela qual a pessoa ou o casal postulante é residente ou domiciliado fora do Brasil. Por inovação da Lei de Adoção, foi garantido aos brasileiros residentes no exterior a preferência sobre os estrangeiros para a adoção de criança ou adolescente brasileiro. Para mais, o artigo determinou a intervenção de autoridades federais ou estaduais para o trato da matéria.<sup>78</sup>

Prevalece na legislação brasileira a lei do país que for domiciliada a pessoa, sendo determinado por essa, as regras sobre direitos de família.<sup>79</sup> Nesse sentido, aos estrangeiros radicados, residentes e domiciliados no Brasil são garantidos o mesmo tratamento dado aos nacionais. Contudo, com a ratificação do Brasil à Convenção Relativa à Proteção das Crianças e à Cooperação em matéria de adoção internacional houve uma mudança no procedimento, qual seja:

<sup>77</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 8ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p.406.

<sup>78</sup> **Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm)>. Acesso em: 22 maio 2014.

<sup>79</sup> **Decreto-Lei n. 4.657, 4 de setembro de 1942**. Lei de Introdução às normas de Direito Brasileiro. Disponível em <[www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del4657compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm)>. Acesso em: 10 abr 2014.



os estrangeiros e os brasileiros residentes fora do Brasil deverão submeter a documentação à Comissão Estadual Judiciária de Adoção – CEJA. Aos residentes no Brasil, desde que comprovada sua permanência, deverão de se submeter à Justiça da Criança e Juventude, sob aplicação de seus procedimentos.<sup>80</sup>

O Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA prevê em seu artigo 31 a excepcionalidade da colocação da criança em família substituta estrangeira, e caso ocorra, somente poderá ser realizada por meio da adoção.<sup>81</sup> Tarcísio Costa defende o argumento de que o princípio da excepcionalidade não pode ser considerado absoluto, sendo assim, não se pode dificultar o procedimento ou exigir medidas mais rigorosas por se tratar de adoção internacional.<sup>82</sup>

Embora a excepcionalidade não seja um princípio absoluto, a própria legislação brasileira que retrata a matéria estabeleceu um procedimento mais complexo, rigoroso e com mais detalhes. Conforme requisitos exigidos no artigo 51, parágrafo 1º, do ECA:

“Art. 51. Parágrafo 1º. A adoção internacional de criança ou adolescente brasileiro ou domiciliado no Brasil somente terá lugar quando restar comprovado: que a colocação substituta é a solução adequada ao caso concreto; que foram esgotadas todas as possibilidades de colocação da criança ou adolescente em família substituta brasileira, após consulta aos cadastros mencionados no art. 50 desta Lei; que, em se tratando de adoção de adolescente, este foi consultado, por meios adequados ao seu estágio de desenvolvimento, e que se encontra preparado para a medida, mediante parecer elaborado por equipe interprofissional, observado o disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 28 desta Lei.”<sup>83</sup>

A Lei de Adoção, tratou da destituição do infante do poder familiar como medida excepcional, onde somente deve ocorrer quando não houver mais recursos necessários a ele em

<sup>80</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.490.

<sup>81</sup> **Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm)>. Acesso em: 22 maio 2014.

<sup>82</sup> COSTA, Tarcísio José Martins. Adoção Internacional: aspectos jurídicos, políticos e socioculturais. In: CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA, IBDFAM, 2., 2000. Anais... Belo Horizonte: Del Rey, 2000. p. 270.

<sup>83</sup> **Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm)>. Acesso em: 22 maio 2014.

sua família natural ou extensa.<sup>84</sup> Após exauridas todas as possibilidades de manutenção dos vínculos da criança com sua família natural abre-se a possibilidade de ingresso desta em uma família substituta brasileira. Se eventualmente restar infundada as alternativas de reinserção em uma família nacional abre-se a possibilidade de ingresso em uma família estrangeira.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

#### EMENTA

“ADOÇÃO INTERNACIONAL. Cadastro central de adotantes. Necessidade de sua consulta. Questão de fato não impugnada. A adoção por estrangeiros é medida excepcional que, além dos cuidados próprios que merece, deve ser deferida somente depois de esgotados os meios para a adoção por brasileiros. Existindo no Estado de São Paulo o Cadastro Central de Adotantes, impõe-se ao Juiz consultá-lo antes de deferir a adoção internacional. Situação de fato da criança, que persiste há mais de dois anos, a recomendar a manutenção do status quo.”<sup>85</sup>

Apesar da excepcionalidade, quando efetivada a adoção transnacional, a legislação vigente requer um período de convivência entre o adotado e o adotante, o chamado Estágio de Convivência, para que ocorra um desligamento lento dos elementos naturais e culturais do país de origem da criança, com o propósito de não ocorrer mudanças bruscas na vida do infante.<sup>86</sup>

O Estágio de Convivência é de cunho obrigatório e, no caso de adotantes residentes ou domiciliados fora do território brasileiro, será de, no mínimo, 30 (trinta) dias, independente da idade do adotado. Esse período será acompanhado por uma equipe de profissionais especializados a serviço do poder público, os quais fornecerão relatório detalhado acerca da conveniência da adoção. Após cumpridas todas as exigências legais do país do adotando e do adotado, com a postulação de todos os requisitos objetivos e subjetivos, será

<sup>84</sup> **Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990.** Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm)>. Acesso em: 22 maio 2014.

<sup>85</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 98/0087704-5. **REsp nº 196.406.** Quarta Turma. Recorrente: Ministério Público do Estado de São Paulo. Relator: Min. Ruy Rosado de Aguiar. Brasília, 09 de março de 1999. Disponível em: <[http://www.mpsp.mp.br/Portal/page/portal/infanciahome\\_c/adoção/jurisprudência\\_adocao/adoção\\_internacional/acordao%20STJ%20n%20196.406sp%Resp.pdf](http://www.mpsp.mp.br/Portal/page/portal/infanciahome_c/adoção/jurisprudência_adocao/adoção_internacional/acordao%20STJ%20n%20196.406sp%Resp.pdf)>. Acesso em: 5 jun 2014.

<sup>86</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família.** 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014.p. 487.

expedido um laudo de habilitação à adoção internacional, com prazo de validade de, no máximo, 01 ano, conforme previsão do artigo 52, inciso VII, do ECA.<sup>87</sup>

O Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios constituiu a Comissão Distrital Judiciária de Adoção – CDJA, a qual se refere a uma comissão especial que busca auxiliar o Juiz da Vara da Infância e Juventude do Distrito Federal nos procedimentos relativos à adoção nacional e internacional, bem como, habilitar estrangeiros interessados na adoção de crianças residentes no Distrito Federal. É por meio dessa Comissão que ocorre a metodologia de intervenção, habilitação, emissão de laudo e preparação dos procedimentos necessário e exigidos em lei. Sua participação se inicia na fase antecedente ao Estágio de Convivência e perdura até mesmo a pós-adoção no exterior.<sup>88</sup>

A deliberação da Comissão não vincula a decisão do magistrado, existem alguns casos excepcionais que o Juiz de Direito concede a adoção a adotantes estrangeiros mesmo sem a aprovação ou fornecimento de um laudo realizado pela Comissão. Esses casos ocorrem quando se busca preservar o melhor interesse do menor, que já apresenta vínculos afetivos firmados com a família adotante, já ocorre uma integração entre família e acolhido que ao lhe retirar dessa condição imputar-lhe-ia riscos e sofrimentos irreparáveis de cunho psicológico e social.<sup>89</sup> Conforme se pronunciou o Tribunal de Justiça de Pernambuco:

#### EMENTA

“ADOÇÃO INTERNACIONAL. RESCISÃO DE SENTENÇA. IRREGULARIDADES NO TRÂMITE DO PROCESSO. SITUAÇÃO DE FATO CONSOLIDADA. PREVALÊNCIA DO INTERESSE DO MENOR EM DETRIMENTO DAS FORMALIDADES. PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E PROTEÇÃO ABSOLUTA.

1.Compulsando os autos da ação, verifica-se que o Órgão Ministerial objetiva rescindir sentença prolatada por juiz monocrático nos autos de processo de adoção internacional, que se deu sem a observância de formalidades elencadas pelo Estatuto da Criança e Adolescente.

<sup>87</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 8ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 408.

<sup>88</sup> TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. **Infância e Juventude**. Disponível em <[http://www.tjdft.jus.br/trib/vij/vij\\_medida.asp](http://www.tjdft.jus.br/trib/vij/vij_medida.asp)>. Acesso em 01 ago 2014.

<sup>89</sup> GONÇALVES. op.cit. p.411.

2. Ocorre que, desde a data da interposição da ação em questão já se passaram 9 (nove) anos. E não se pode olvidar que, diante deste vasto lapso temporal, entre a criança e seus pais adotivos foram criados laços afetivos e psicológicos.

3. Diante da situação fática que se encontra sobejamente consolidada, retirar a criança do seio familiar em que vive com aqueles que reconhece como pais há 9 (nove) anos configuraria uma medida demasiadamente violenta, ensejadora de danos irreversíveis, que iria de encontro ao princípio do melhor interesse da criança, bem como da prioridade absoluta.

4. Em sendo assim, não se justifica decretar-se uma nulidade que se contrapõe ao interesse de quem teoricamente se pretende proteger.”<sup>90</sup>

Com a finalidade de controlar e impedir arbitrariedades na adoção por estrangeiros ou de brasileiros residentes fora do Brasil, o Estatuto da Criança e do Adolescente promoveu, por meio do artigo 239, a seguinte disposição: “quem promover ou auxiliar a efetivação de ato destinado ao envio de criança ou adolescente para o exterior, com inobservância das formalidades legais ou com fito de obter lucro”<sup>91</sup>, sob pena de reclusão de 4 a 6 anos, além de multa.<sup>92</sup>

O delito do tráfico de criança ou adolescente tem como finalidade a desobediência das formalidades previstas na legislação pertinente à adoção e carrega em torno de si inúmeros problemas e vincula diversas pessoas na prática de sua conduta, a saber: hospitais, funcionários públicos, membros do Judiciário, e outros profissionais liberais que atuam nesse mercado de compra e venda de crianças.<sup>93</sup>

O Brasil ratificou a Convenção Interamericana sobre tráfico Internacional de Menores, Decreto n° 2.740, 20 de agosto de 1998, o qual conceitua o tráfico internacional de menores da seguinte forma: “subtração, transferência ou retenção, ou a tentativa de subtração, transferência ou retenção de um menor, com propósitos ou por meios ilícitos”<sup>94</sup>. A Justiça Federal é o órgão competente para o

<sup>90</sup> PERNAMBUCO. Tribunal de Justiça de Pernambuco. Ação Rescisória. **AR 354598**. Primeira Câmara Cível. Relator: Bartolomeu Bueno. Pernambuco, 7 de junho de 2011. Disponível em: <<http://tjpe.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19773124/acao-rescisoria-ar-354598-pe-0003815-3119988170000>>. Acesso em: 24 jun 2014.

<sup>91</sup> **Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm)>. Acesso em: 22 maio 2014.

<sup>92</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014.p. 458.

<sup>93</sup> Ibidem. p.459.

<sup>94</sup> **Convenção Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores**. Dispõe acerca da proteção dos direitos fundamentais e dos interesses superiores do menor, é a prevenção e sanção do tráfico internacional de menores, bem como a regulamentação de seus aspectos civis e penais. Disponível em: <<https://www.oas.org/dil/esp/Conv%20Interamericana%20sobre%20Tr%C3%A1fico%20Internacional%20de%20Menores%20Brasil.pdf>>. Acesso em: 25 maio 2014.

processamento e julgamento deste delito, fundamenta pelo artigo 109, inciso V, da Magna Carta, pelo fato de se referir a um crime de execução iniciada no Brasil e o resultado, concluído ou não, no estrangeiro.<sup>95</sup>

No crime de tráfico internacional de menores consideram-se dois elementos: o tráfico, marcado pela transferência de criança e de adolescente para o exterior, e o lucro, caracterizado pelo como a vantagem econômica desejada por quem coopera na transferência da criança, desde que não seja realizado no exercício regular de uma profissão.

Diante da realidade vivida pelo Brasil quanto à adoção de crianças e adolescentes, o instituto da adoção transnacional, apesar das muitas exigências e requisitos, deve ser analisada como um mecanismo de utilidade à sociedade, a qual não pode ser desconsiderada ou até mesmo descartada.<sup>96</sup>

---

<sup>95</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014.p.459.

<sup>96</sup> LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 4ed. São Paulo: Saraiva, 2011.p.292.

### 3. CRÍTICAS AO PROCESSO DE ADOÇÃO

O Estatuto da Criança e do Adolescente dispõe acerca da constituição do vínculo adotivo por meio de sentença judicial, tanto para a adoção de menores como para maiores de idade, com a oitiva e participação do Ministério Público e de técnicos psicossociais.<sup>97</sup>

Com a constitucionalização da adoção, o ordenamento jurídico brasileiro prescreveu novas medidas capazes de assegurar um eficaz cumprimento dos direitos e garantias fundamentais próprios de toda criança e adolescente, sobretudo, no que tange o princípio da dignidade humana e o direito à convivência familiar. Dessa forma, o instituto deixou de ser realizado por um simples ato de vontade dos pretendentes à adoção, através de uma escritura pública, e passou a ser realizado por meio de um processo judicial, assegurando ao infante a obediência de todas garantias constitucionais e processuais previstas.<sup>98</sup>

Com o advento da Lei de Adoção (Lei nº 12.010/09), novas regras foram estabelecidas acerca da colocação do menor em uma família substituta, no tocante ao processo de adoção. Dentre os novos parâmetros elencados pela legislação, pode-se destacar a estipulação de um prazo máximo de dois anos para a permanência da criança em uma instituição de acolhimento, e a necessidade de justificativa se ocorrer a prolongação desse prazo, a fim de acelerar o trâmite processual; outro ponto relevante trazido pela mencionada lei trata da importância de se escutar o infante durante o decorrer do processo; quando colocados grupos de irmãos à disposição da adoção, buscar evitar a separação deles a fim de permanecerem unidos; bem como considerar fatores de grande pertinência os vínculos de afeto e afinidades.<sup>99</sup>

Por meio desta prestação jurisdicional, pretende-se outorgar celeridade e eficácia ao procedimento da adoção. Com as inovações trazidas pela nova legislação e os devidos ajustes no Estatuto da Criança e do Adolescente, pretende-se agilizar a colocação do menor em

<sup>97</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 4ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p.442.

<sup>98</sup> PAGARINE, Joseane; GUEDES, Sylvio; BRASIL, Thâmara. História da Adoção no Brasil. **Revista em discussão**. Senado Federal. Brasília, n. 15, ano 4, mai 2013. Disponível em: <[http://www.senado.gov.br/noticias/jornal/emdiscussao/upload/201302%20maio/pdf/em%20discussao!\\_maio\\_2013\\_internet.pdf](http://www.senado.gov.br/noticias/jornal/emdiscussao/upload/201302%20maio/pdf/em%20discussao!_maio_2013_internet.pdf)>. Acesso em: 23 maio 2014.

<sup>99</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p.451.

uma família substituta para que o mesmo não perdure por muito tempo em uma instituição de acolhimento.<sup>100</sup>

Diante disso, não cabe ao processo de adoção somente seguir os procedimentos e ritos legais exigidos pela legislação processual brasileira, mas também deve se atentar aos cuidados de zelo e proteção à criança. Uma vez deferida, a adoção gera transformações de grande extensão na vida das partes envolvidas, e nessa ocasião, o infante, necessita de maior atenção para que não sofra tanto com os efeitos gerados após a decisão judicial e permaneça com os seus direitos preservados.<sup>101</sup>

O Estatuto da Criança e do Adolescente determina que as autoridades judiciárias de cada comarca ou foro regional mantenham uma lista com o registro de crianças disponíveis à adoção e uma outra com a inscrição dos possíveis futuros adotantes. O objetivo desse cadastro prévio é agilizar o processo de adoção. Apesar de o cadastro seguir uma ordem de inscrição, não há obrigatoriedade do magistrado em priorizar os primeiros posicionados na lista, uma vez que se deve considerar como princípio norteador o melhor interesse da criança e não dos adultos.<sup>102</sup>

A legislação brasileira não impõe a adoção somente a quem esteja registrado no cadastro prévio. A extensa lista de inscritos serve para auxiliar a organização judiciária no tocante a concessão do instituto e de forma alguma dificultar a demanda.<sup>103</sup>

Para o conhecimento fiel dos fatos e das pessoas que pretendem adotar e a adaptação do menor, o judiciário instituiu alguns procedimentos que proporcionam o mesmo a

---

<sup>100</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 8ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p.384.

<sup>101</sup> CASAGRANDE, Elisângela A.K.; PIAZZETA, Ivan C. N.; SCARIOT, Marcos A.; MELLO, A. de. O processo de adoção: morosidade ou prevenção? **Revista Perspectiva**, Santa Catarina, v. 30, n. 110, p.121-129, jun. 2006.

<sup>102</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 4ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p.445.

<sup>103</sup> Ibidem. p.445.

tomar uma decisão que melhor atenda os interesses do menor, como por exemplo, o estágio de convivência.<sup>104</sup>

O estágio de convivência é indispensável para a outorga da adoção, sendo prescindível nos casos em que o adotando já esteja sob a tutela ou guarda do adotante por um período razoável de tempo e suficiente para a avaliação do vínculo constituído.<sup>105</sup>

Para Edgard Moura Bittencourt, o estágio de convivência refere-se a “um tempo razoável, nem muito extenso, de modo a desanimar os candidatos à adoção plena do propósito de tomar a criança como filho, nem muito curto, de forma a não satisfazer sua finalidade sentimental e psicológica.”<sup>106</sup>

A cautela presente no processo de adoção é fundamental para que o adotante possa ter convicção diante da decisão em adotar uma criança, além de conceder às partes a experiência da convivência por um determinado período e, conseqüentemente, garantir maior segurança jurídica às partes. Dessa forma, a decisão judicial deve respeitar os interesses das partes, sobretudo do menor, garantindo-lhes a proteção da dignidade humana, e garantir a segurança jurídica e social durante os procedimentos que ensejam na colocação da criança em uma família apta a recebê-la.<sup>107</sup>

O processo de adoção possui regras próprias e distintas dos demais procedimentos civis. Em virtude dessa singularidade, o tempo percorrido entre a juntada da petição inicial juntamente com os documentos necessários, percorrendo a oitiva do adotado, realizada obrigatoriamente ao maior de 12 anos e sempre que possível ao menor de 12 anos, até a sentença judicial de concessão pode durar um tempo bastante significativo.<sup>108</sup>

---

<sup>104</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 8ed. São Paulo: Saraiva, 2011.p.384.

<sup>105</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014.p.473.

<sup>106</sup> BITTENCOURT, Edgard Moura *apud* Artur Marques da Silva Filho. **A revisão do Direito de Família: Estudos jurídicos em homenagem ao centenário de Edgard Moura Bittencourt**. Rio de Janeiro: GZ, 2009. p.63.

<sup>107</sup> CASAGRANDE, Elisângela A.K.; PIAZZETA, Ivan C. N.; SCARIOT, Marcos A.; MELLO, A. de. O processo de adoção: morosidade ou prevenção? **Revista Perspectiva**, Santa Catarina, v. 30, n. 110, p.121-129, jun. 2006.

<sup>108</sup> *Ibidem*.



Todavia, há um contraste que envolve o processo de adoção no tocante a certas exigências que se fazem necessárias. O sistema judiciário ao adotar mecanismos com o fim de potencializar os procedimentos necessários à concessão da adoção se obstaculiza com os seus próprios mecanismos.<sup>109</sup>

O processo de adoção atual é um tanto moroso devido ao excesso de exigências legais. Com uma burocracia exagerada, demora-se muito tempo para o cumprimento de todos os procedimentos judiciais necessários e, com isso, as crianças disponíveis em abrigos saem do foco das características pretendidas pelos futuros adotantes, uma vez que já não são mais recém-nascidas. Outros fatores também contribuem para a permanência dos menores nas instituições para além do tempo previsto em lei, seja por não possuírem os semblantes físicos desejados, por exemplo serem negras ou ter algum tipo de deficiência, seja porque faz parte de um grupo de irmãos também disponíveis e que preferencialmente não serão separados, entre outros.<sup>110</sup>

Com essa morosidade e burocracia excessivas, torna-se cada vez mais frequente a perfilhação afetiva. A posse do estado de filho, a filiação socioafetiva e a adoção à brasileira são institutos que vêm sendo frequentemente aplicados pela doutrina e demandados pela jurisprudência pátria, originadas por um elo afetivo e reconhecidas juridicamente a posteriori pela sensibilidade da justiça.<sup>111</sup>

À vista disso, verifica-se a necessidade de uma atualização legislativa para que seja encontrada uma possível solução para os entraves encontrados atualmente pelo judiciário ao demandar um processo judicial, tornando-o menos burocrático e moroso e mais eficiente e célere a fim de que sejam cumpridos efetivamente todos os direitos e garantias inerentes à toda criança e adolescente, em especial, sua dignidade humana e o direito a uma convivência em família.<sup>112</sup>

<sup>109</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 4ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.p.445.

<sup>110</sup> PAGARINE, Joseane; GUEDES, Sylvio; BRASIL, Thâmara. História da Adoção no Brasil. **Revista em discussão**. Senado Federal. Brasília, n. 15, ano 4, mai 2013. Disponível em:<[http://www.senado.gov.br/noticias/jornal/emdiscussao/upload/201302%20maio/pdf/em%20discussao!\\_maio\\_2013\\_internet.pdf](http://www.senado.gov.br/noticias/jornal/emdiscussao/upload/201302%20maio/pdf/em%20discussao!_maio_2013_internet.pdf)>. Acesso em: 23 maio 2014.

<sup>111</sup> DIAS. op.cit. p.446.

<sup>112</sup> DOMINGOS, Carla Hecht. A importância do processo de adoção. **Revista da Faculdade de Direito de Campos**, Rio de Janeiro, ano VII, n. 09, dez. 2006.

#### 4. DA ADOÇÃO À BRASILEIRA

A Constituição Federal previu, logo em seu artigo inaugural, alguns princípios essenciais à República Federativa. Com essa nova estrutura principiológica do ordenamento jurídico brasileiro, primando pela valorização do ser humano, as normas passaram por mudanças de paradigmas, como ocorreu com diversas legislações, dentre elas, o Código Civil de 2002.<sup>113</sup>

A atual legislação civil possui como princípios basilares, em especial, o da socialidade e o da eticidade, em oposição ao Código de Beviláqua, o qual tinha como predomínio o patriarcalismo, o patrimonialismo e o individualismo.<sup>114</sup>

Conforme dispõe Miguel Reale:

“Tendo como fulcro fundamental o valor da pessoa humana como fonte de todos os valores, houve uma mudança, da maior importância. O novo código abandonou o formalismo técnico-jurídico, superado, próprio do individualismo da metade do século XX, para assumir um sentido mais aberto e compreensivo, sobretudo numa época em que os meios de informação são muito mais poderosos.”<sup>115</sup>

Quanto ao princípio da eticidade assim afirma:

“Confere ao juiz não só poder para suprir lacunas, mas também para resolver, onde e quando previsto, de conformidade com valores éticos, ou se a regra jurídica for deficiente ou inajustável à especificidade do caso concreto.”<sup>116</sup>

Nesse sentido, observa-se que as mudanças ideológicas nos últimos tempos não ocorreram somente como forma de atualização necessária da legislação, mas, em especial, como forma de equilibrar a aplicação da lei com as transformações e mudanças da sociedade, cabendo ao magistrado preencher as lacunas porventura existentes.<sup>117</sup>

<sup>113</sup> GOZZO, Débora. A anulação do registro na adoção à brasileira e a dignidade do adotado. **Revista Mestrado em Direito**, vol. 5, p.11-21, dez 2005.

<sup>114</sup> Ibidem.

<sup>115</sup> REALE, Miguel. **O projeto do Novo Código Civil**. 2ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

<sup>116</sup> Ibidem.

<sup>117</sup> MOREIRA, Raquel Macedo. **A evolução do conceito de Adoção à brasileira e os novos rumos das jurisprudências**. São Paulo, 2011. Disponível em: <<http://www.aglaw.com.br/artigos/adoção>>

Dentro da temática moderna constante nos tribunais brasileiros referente ao direito de família, tem-se a “Adoção à brasileira”. Esse instituto é uma prática bastante antiga em nossa sociedade e ocorre quando o infante é introduzido em uma nova família sem passar pelos procedimentos judiciais necessários e exigidos pelo instituto da adoção.

Dessa forma, as crianças são registradas como se filhos biológicos fossem daqueles que as registraram. Com essa atitude, o “adotante” pretende obter o mesmo resultado que o teria pelo procedimento legal da adoção, incluindo ao seio familiar uma pessoa estranha, a qual passaria a ter qualidade de seu filho, carregando consigo o seu sobrenome e patrimônio, sem a observância dos procedimentos do processo de adoção.<sup>118</sup>

Famílias ludibriam a legislação com mecanismos ocultos a fim de passarem despercebidos do controle estatal. Muitas vezes, já recebem a criança de maneira clandestina da mãe biológica na própria maternidade, e logo depois, já registram-na como filho próprio lavrando o registro de nascimento indevido no Cartório de Registro Civil.<sup>119</sup>

As pessoas que optam em adotar um infante por meio da adoção à brasileira o fazem, comumente, por possuírem um certo tipo de temor psicológico frente ao Poder Judiciário e Ministério Público, bem como, por apresentarem receio de enfrentar a fila dos pretendentes à adoção. A primeira justificativa se dá pelo sentimento de insegurança das pessoas em possíveis óbices criados pelos poderes públicos envolvidos, tais como, insuficiência de recursos financeiros, problemas psicológicos e sociais, etc. A segunda argumentação ocorre pelo desejo excessivo de adotar crianças no período exato em que pretende ter um filho e com as feições desejadas.<sup>120</sup>

---

abrasileira.pdf>. Acesso em: 02 ago 2014.

<sup>118</sup> GOZZO, Débora. A anulação do registro na adoção à brasileira e a dignidade do adotado. **Revista Mestrado em Direito**, vol. 5, p.11-21, dez 2005.

<sup>119</sup> LAMENZA, Francismar. **Um Raio-X da Adoção à Brasileira**. Artigos Ministério Público do estado de São Paulo. Disponível em: <[http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/cao\\_infancia\\_juventude/doutrina/Doutrinas\\_artigos](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/cao_infancia_juventude/doutrina/Doutrinas_artigos)>. Acesso em: 24 jul 2014.

<sup>120</sup> Ibidem.

O perfil dos adotantes praticantes da adoção à brasileira é caracterizado, em sua maioria, por pessoas que pertencem à classe média, de idade entre 40 e 50 anos, residentes em local distinto daquele em que a criança é registrada e quando indagados acerca do motivo que os levaram a essa prática alegam a insuficiência de recursos dos pais biológicos do infante e a possibilidade de poder ofertar ao menor melhores oportunidades, tais como, recursos médicos, educacionais e sociais.<sup>121</sup>

Os adotados, por sua vez, em sua totalidade, são crianças recém-nascidas. A idade do adotado é justificada pelo fato de que os adotantes pretendem inserir a criança desde as primeiras fases da vida em seu seio familiar, ingressando-a em suas rotinas e meio social, de forma com que esta não apresente transtornos psicológicos ao se recordarem da família biológica.<sup>122</sup>

O tema vem sendo objeto de estudo e debate bastante frequente na rotina jurídica brasileira pelo conflito de opiniões que pode causar. Alguns magistrados se utilizam de princípios afetivos para fundamentar suas decisões e justificar o fato de aceitarem a existência dessa prática ilegal, uma vez que esse instituto não se enquadra à adoção propriamente dita, prevista no Código Civil, no Estatuto da Criança e do Adolescente e na Lei de Adoção (Lei nº 12.010/09). A propósito, não há previsão legal acerca de sua temática em nenhum diploma civil brasileiro.<sup>123</sup>

Existem situações excepcionais onde a decisão precisa levar em conta o vínculo afetivo existente entre o adotado e o adotante estabelecido durante o lapso temporal que ambos estiveram juntos. Assim, a fim de preservar o melhor interesse do menor, concede-se ao adotante a guarda da criança.<sup>124</sup>

Conforme posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

---

<sup>121</sup> Ibidem.

<sup>122</sup> Ibidem.

<sup>123</sup> MOREIRA, Raquel Macedo. **A evolução do conceito de Adoção à brasileira e os novos rumos das jurisprudências**. São Paulo, 2011. Disponível em: <<http://www.aglaw.com.br/artigos/adoção-brasileira.pdf>>. Acesso em: 02 ago 2014.

<sup>124</sup> ARAÚJO, Geisilane Costa de Matos de. Adoção à brasileira e sua (i)legalidade. **Informativo Jurídico Consulex**, Brasília-DF, v.26, n. 17, p. 12-15, abril 2012.

### EMENTA

“CIVIL. FAMÍLIA. GUARDA PROVISÓRIA. COMÉRCIO DE MENOR. INEXISTENTE. FAMÍLIA AFETIVA. INTERESSE SUPERIOR DO MENOR. OBSERVÂNCIA DA LISTA DE ADOÇÃO.

- Mesmo em havendo aparente quebra na lista de adoção, é desaconselhável remover criança que se encontra, desde os primeiros dias de vida e por mais de dois anos, sob a guarda de pais afetivos.

A autoridade da lista cede, em tal circunstância, ao superior interesse da criança (ECA, Art. 6º).”<sup>125</sup>

O entendimento deve ser baseado no juízo de ponderação acerca do vínculo afetivo entre as partes. Conceder a guarda da criança àquele que burlou a legislação só pode ocorrer em casos especiais, onde exista uma relação ampla e duradoura entre adotado e adotante.<sup>126</sup>

### EMENTA

“ADOÇÃO. PEDIDO DE GUARDA PROVISÓRIA. NECESSIDADE DE PRÉVIA INSCRIÇÃO NO CADASTRO DE ADOÇÃO.

Apenas em casos especiais, com a ampla e duradoura relação de afetividade, é que a adoção pode ser deferida em favor de pessoas ou casais não habilitados, nos termos dos artigos 29 e 50 do Estatuto da Criança e do Adolescente. No caso, não verificada situação especial, de vínculo afetivo entre as partes, deve ser confirmada a sentença de improcedência do pedido de guarda. Recurso improvido.”<sup>127</sup>

Na adoção propriamente dita, o juiz por meio de uma sentença judicial defere ao adotante o pedido de guarda e adoção e lhe concede a integração de uma pessoa estranha à sua família. No caso da adoção à brasileira tem-se uma situação de adoção simulada, onde o parentesco existente entre adotante e adotado dá-se não por uma decisão judicial e sim por um ato de vontade e liberdade do agente interessado na adoção.<sup>128</sup>

<sup>125</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. **REsp nº 837.324-RS**. Terceira Turma. Recorrente: G F E e Outro. Recorrido: Ministério Público do estado do Rio Grande do Sul. Relator: Min Humberto Gomes de Barros. Brasília, 18 de outubro de 2007. Disponível em: <[http://ww2.stj.jus.br/resvistaeletronica/ita.asp?registro=200600732283&dt\\_publicacao=31/10/2007](http://ww2.stj.jus.br/resvistaeletronica/ita.asp?registro=200600732283&dt_publicacao=31/10/2007)>. Acesso em: 10 jun 2014.

<sup>126</sup> ARAÚJO. op.cit.p.12-15.

<sup>127</sup> RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Agravo Interno nº 7002 2140289**. Oitava Câmara Cível. Agravante: E R L e L D M. Agravado: L R S. Relator: Des. Rui Portanova e José Ataídes Siqueira Trindade. Porto Alegre, 29 de novembro de 2007. Disponível em: <[http://tjrs.jus.br/paginas/docs/jurisprudencia/acordao\\_TJRS\\_1.html](http://tjrs.jus.br/paginas/docs/jurisprudencia/acordao_TJRS_1.html)>. Acesso em: 4 set 2014.

<sup>128</sup> GOZZO, Débora. A anulação do registro na adoção à brasileira e a dignidade do adotado. **Revista Mestrado em Direito**, vol. 5, p.11-21, dez 2005.

Assim, deve-se privilegiar a adoção realizada por meio dos trâmites legais, conforme decisão do Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

#### EMENTA

“APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DE PODER FAMILIAR. PRELIMINARES DE ANÁLISE DO AGRAVO RETIDO, JULGAMENTO ULTRA E EXTRA PETITA, E ANULAÇÃO DE DOCUMENTO. APLICAÇÃO DOS DITAMES DO ARTIGO 249, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CRIANÇA ENTREGUE PELA MÃE À CASAL NÃO INSCRITO DO CADASTRO DE ADOÇÃO. IRREGULARIDADE. BUSCA E APREENSÃO DA CRIANÇA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. INSURGÊNCIA. CONJUNTO PROBATÓRIO QUE DEMONSTRA A MANIFESTA AUSÊNCIA DE INTENÇÃO DA MÃE DE CUIDAR DA FILHA. ABANDONO AFETIVO. INTENÇÃO POSTERIOR DA GENITORA DE FICAR COM A INFANTE SOMENTE NO CASO DE NÃO SER DEFERIDA A GUARDA AO CASAL POR ELA ESCOLHIDO. REPROVABILIDADE DA CONDUTA. IMPOSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DA MENOR NA FAMÍLIA NATURAL OU EXTENSA. CABIMENTO DA DESTITUIÇÃO. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. INTELIGÊNCIA DO ART. 24 DA LEI N. 8.069/90 CUMULADO COM O ART. 1.638, II E III, DO CÓDIGO CIVIL. AUSÊNCIA DE CONEXÃO COM A AÇÃO DE ADOÇÃO INTENTADA PELO CASAL INTERESSADO. NÃO HABILITAÇÃO NO CADASTRO DE PRETENDENTES. INOBSERVÂNCIA AO ESTATUÍDO PELA NOVA LEI DE ADOÇÃO (N. 12.010/09), QUE ACRESCENTOU DIVERSOS INCISOS AO ART. 50 DO ECA. CASO QUE NÃO COMPORTA A MITIGAÇÃO À OBSERVÂNCIA DO CADASTRO DA LISTA DE PRETENDENTES. SENTENÇA REFORMADA. Recurso Provido.”<sup>129</sup>

Diante do exposto, verifica-se que o instituto ora tratado não é de forma alguma espécie da adoção, esta última se referindo a tão somente aquela deferida por uma sentença em um processo judicial. Pelo contrário, se configura como um crime contra o estado de filiação e de falsidade ideológica, ato manifestadamente ilegal e contrário às normas definidas pelo

<sup>129</sup> SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível nº 2009.051840-1**. Segunda Câmara de Direito Civil. Apelante: K.C de P.C. Apelados: E.R e Outra. Rel. Des. Sérgio Izidoro Heil. Balneário Piçarras, 16 mar 2010. Disponível em: [http://portal.mp.sc.gov.br/portal/conteudo/cao/cij/informativos/2010/info\\_05\\_mai\\_2010.pdf](http://portal.mp.sc.gov.br/portal/conteudo/cao/cij/informativos/2010/info_05_mai_2010.pdf). Acesso em: 22 ago 2014.

ordenamento jurídico brasileiro, previsto nos artigos 242 e 299 do Código Penal vigente, dispondo da seguinte forma:<sup>130</sup>

“Art.242. Dar parto alheio como próprio; registrar como seu o filho de outrem; ocultar recém-nascido ou substituí-lo, suprimindo ou alterando o direito inerente ao estado civil. Pena: Reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos.

Parágrafo Único: Se o crime é praticado por motivo de reconhecida nobreza: Pena: detenção de 1 (um) a 2 (dois) anos, podendo o juiz deixar de aplicar a pena.

Art.299. Omitir, em documento público ou particular, declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante: Pena: Reclusão, de um a cinco anos, e multa, se o documento é público, e reclusão de um a três anos, e multa, se o documento é particular.”<sup>131</sup>

Ainda que a adoção à brasileira seja resultado de uma conduta criminosa, ela cria um vínculo, mesmo que aparente, entre o adotante e o adotado e diante disso, alguns magistrados por meio de sentença judicial deixam de aplicar a pena prevista pela prática da infração.<sup>132</sup>

O ato de registrar filho alheio como se próprio fosse vem ocorrendo com grande frequência nos cartórios brasileiros devido a fragilidade de fiscalização nos hospitais e cartórios e a condutas dos adotantes cada vez mais ousadas em burlar a legislação. Com isso, são apresentadas ao cartório de registro civil declarações falsas de hospitais e maternidades ou a mãe adotante comparece para registrar a criança acompanhada de duas testemunhas e informa que tivera o parto na própria casa.<sup>133</sup>

Segundo a legislação penalista brasileira, a pena estabelecida para aqueles que registram como seu, filho alheio, é de reclusão de dois a seis anos, e caso o crime seja praticado por motivo de reconhecida nobreza, é penalizado com detenção de um a dois anos, podendo o juiz, a seu critério, deixar de aplicar a pena. Nesse último caso, os magistrados estão concedendo perdão judicial, onde é reconhecido o motivo nobre que levou o adotante a praticar tal conduta, a

<sup>130</sup> GOZZO, Débora. A anulação do registro na adoção à brasileira e a dignidade do adotado. **Revista Mestrado em Direito**, vol. 5, p.11-21, dez 2005.

<sup>131</sup> **Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em <[www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm)>. Acesso em: 02 mar 2014.

<sup>132</sup> GOZZO. op.cit. p.16.

<sup>133</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família.** 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014.p.498.

ausência de prejuízo causado ao recém-nascido e a motivação afetiva, dessa forma, não exclui o delito e sim a pena.<sup>134</sup>

Outro hábito bastante disseminado no Brasil consiste na adoção à brasileira realizada pelo companheiro da mulher registrando o filho desta como se seu descendente fosse. Quando se rompe o vínculo entre os companheiros e o convívio do filho com o pai é precário ou ausente, este último, para tentar se livrar das obrigações alimentícias, busca desconstituir o registro do filho por meio de uma ação negatória de paternidade.<sup>135</sup>

A jurisprudência considera a adoção à brasileira de natureza irreversível, não permitindo a hipótese de anulação do registro de nascimento, dessa forma, se o ato de registrar ocorreu de forma voluntária e espontânea e sem vício de vontade, não há possibilidade de anulação e inexistência cogitação de hipótese de falsidade, pois do registro se extraiu nada mais que a realidade de um fato jurídico, nesse caso, a formação e existência de uma filiação socioafetiva.<sup>136</sup>

Conforme abaixo exposto:

"O estado de filiação não está necessariamente ligado à origem biológica e pode, portanto, assumir feições originadas de qualquer outra relação que não exclusivamente genética. Em outras palavras, o estado de filiação é gênero do qual são espécies a filiação biológica e a não biológica [...]. Na realidade da vida, o estado de filiação de cada pessoa é único e de natureza socioafetiva desenvolvido na convivência familiar, ainda que derive biologicamente dos pais, na maioria dos casos."<sup>137</sup>

Caso o judiciário reconheça a nulidade do registro, após a impetração da ação negatória, diversos efeitos negativos de cunho psicológico são gerados na vida da criança, uma

<sup>134</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014.p.499.

<sup>135</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 4ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.p.360.

<sup>136</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 4ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.p.362.

<sup>137</sup> NICOLAU Júnior, Mauro. **Paternidade e Coisa Julgada. Limites e Possibilidade à Luz dos Direitos Fundamentais e dos Princípios Constitucionais**. Curitiba: Juruá Editora, 2006.



vez que esta sempre conviveu em uma relação de afeto de pai e filho e posteriormente tem a convivência entre ambos rompida.<sup>138</sup>

Dessa forma, caso acate o pedido do adotante em anular o registro da criança, o judiciário não oferecerá à sociedade uma segurança jurídica que tanto preserva, uma vez que não pensaria nas eventuais sequelas que o rompimento do vínculo geraria ao infante.<sup>139</sup>

A anulação do ato somente ocorrerá nas situações eivadas de fraude, coação, simulação, erro ou dolo, havida por falsidade ideológica. Nos demais casos, impossível é revogar, por vontade do próprio declarante, o instrumento que lhe deu reconhecimento de paternidade. Destaca-se que ninguém pode se beneficiar de uma invalidade que o mesmo lhe deu causa.<sup>140</sup>

“Quem adota à moda brasileira não labora em equívoco. Tem pleno conhecimento das circunstâncias que gravitam em torno de seu gesto e, ainda assim, ultima o ato. Nessas circunstâncias, nem mesmo o pai, por arrependimento posterior, pode valer-se de eventual ação anulatória, postulando desconstituir o registro. Da mesma forma, a reflexão sobre a possibilidade de o pai adotante pleitear a nulidade do registro de nascimento deve levar em conta esses dois valores em rota de colisão (ilegalidade da adoção à moda brasileira, de um lado, e, de outro, repercussão dessa prática na formação e desenvolvimento do adotado). Com essas ponderações, em se tratando de adoção à brasileira a melhor solução consiste em só permitir que o pai adotante busque a nulidade do registro de nascimento quando ainda não tiver sido constituído o vínculo de socioafetividade com o adotado. Após formado o liame socioafetivo, não poderá o pai adotante desconstituir a posse do estado de filho que já foi confirmada pelo véu da paternidade socioafetiva. Ressaltou o Min. Relator que tal entendimento, todavia, é válido apenas na hipótese de o pai adotante pretender a nulidade do registro. Não se estende, pois, ao filho adotado, a que, segundo entendimento deste Superior Tribunal, assiste o direito de, a qualquer tempo, vindicar judicialmente a nulidade do registro em vista da obtenção do estabelecimento da verdade real, ou seja, da paternidade biológica.”<sup>141</sup>

<sup>138</sup> GOZZO, Débora. A anulação do registro na adoção à brasileira e a dignidade do adotado. **Revista Mestrado em Direito**, vol. 5, p.11-21, dez 2005.

<sup>139</sup> Ibidem.

<sup>140</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. **REsp nº 234.833 – MG**. Quarta Turma. Recorrente: Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Recorrido: L M de O A. Relator: Min. Helio Quaglia Barbosa. Brasília, 25 de setembro de 2007. Disponível em: <[http://ww2.jus.br/processo/revista/documento/mediado/componente=ITA&sequencial=724403&nun\\_registro=199900939239&data=20071022&formatPDF](http://ww2.jus.br/processo/revista/documento/mediado/componente=ITA&sequencial=724403&nun_registro=199900939239&data=20071022&formatPDF)>. Acesso em: 30 ago 2014.

<sup>141</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RECURSO ESPECIAL. **REsp 1088157 PB**. Terceira Turma. Recorrente: L M T. Recorrido: S A T. Relator: Min. Massami Uyeda. Brasília, 23 de junho de 2009. Disponível em: <[http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/infanciahome\\_c/adocao/Jurisprudencia\\_adocao/adocao\\_a\\_Brasileira](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/infanciahome_c/adocao/Jurisprudencia_adocao/adocao_a_Brasileira)>

A ação negatória de paternidade possui finalidade diversa da ação de investigação de paternidade. Enquanto a primeira busca desatar o vínculo de parentesco do homem que até o momento era considerado o verdadeiro pai, a segunda pretende o reconhecimento eventual de paternidade. As duas ações, por se tratarem sobre o estado da pessoa, são imprescritíveis e possuem como objeto o direito personalíssimo referente à historicidade da pessoa.<sup>142</sup>

O direito à sua história merece total importância pois é através dele que se conhece a origem de cada ser humano, além de agregá-lo a sua família, possibilitando o seu bom desenvolvimento e concedendo aos pais os deveres atinentes.<sup>143</sup>

Com o acesso ao exame de DNA mais abrangente, essas ações passaram a ter maior relevância no mundo jurídico. Com o avanço da medicina e dos estudos genéticos, o estudo do direito, em especial, do direito de família, passou por uma grande revolução, tendo reflexos imediatos ao processo civil.<sup>144</sup>

Antes dos exames de DNA, as ações que envolviam paternidade tinham o ânimo probatório baseado em indícios, por meio da oitiva de testemunhas e exames sanguíneos, os quais dispõem de um grau muito baixo de certeza. Com o exame, o processo passou a ter um juízo probatório baseado em critérios com uma margem de erro muito baixa e não somente em aparências.<sup>145</sup>

Com provas robustas acostadas aos autos o magistrado pode atuar com convicção, baseando-se no que consta no laudo pericial e desconsiderá-lo seria uma tarefa bastante difícil, pois nele está o resultado da existência do vínculo de paternidade. Com a resposta exarada por

---

/STJ%2020RE%201.088.157%20%20ado%C3%A7%C3%A3o%20%C3%A0%20brasileira.pdf>. Acesso em: 29 ago 2014.

<sup>142</sup> CAMBI, Eduardo. O paradoxo da verdade biológica e sócio-afetiva na ação negatória de paternidade, surgido com o exame de DNA, na hipótese de adoção à brasileira. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v.4, n.13, p. 85-89, mar, 2003.

<sup>143</sup> Ibidem. p.87

<sup>144</sup> Ibidem. p.85

<sup>145</sup> Ibidem. p.86

meio da genética, cabe ao direito através dela declarar a paternidade àquele que foi determinado.<sup>146</sup>

Ao judiciário brasileiro cabe a difícil missão de aplicar o direito ao caso concreto, considerando a aplicação de medidas que melhor tutele a dignidade do menor. Sendo assim, há situações que mesmo com as provas produzidas através de exames genéticos, demonstrando a verdade biológica, é possível privilegiar a verdade afetiva.<sup>147</sup>

“Não se deve, em caso que envolva interesse de criança, raciocinar unicamente com base nos regramentos legais, devendo ser consideradas as peculiaridades de cada situação, vislumbrando-se a intenção daqueles que se dispõe a recebê-la.”<sup>148</sup>

Casos de adoção à brasileira passaram a influenciar no aumento de outros crimes praticados por intermédio de crianças e adolescentes, como o tráfico ilegal, a exploração sexual, etc. Diante de tal situação, os poderes públicos responsáveis não podem ficar inertes quanto a essa conduta criminosa. O fato de magistrados concederem o perdão judicial pelo vínculo afetivo estabelecido faz com que a prática ilegal seja estimulada já que não haverá consequência para os agentes causadores.<sup>149</sup>

Visto isto, o Estado precisou adotar medidas para fortalecer o controle de fiscalização a fim de inibir a infração penal. Reduziu-se a idade dos pretendentes à adoção, intensificaram-se os programas de conscientização da sociedade, por meio de campanhas e apelos de incentivo à denúncia dos delitos, foi criado o Cadastro Único para os interessados na adoção e

<sup>146</sup> CAMBI, Eduardo. O paradoxo da verdade biológica e sócio-afetiva na ação negatória de paternidade, surgido com o exame de DNA, na hipótese de adoção à brasileira. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v.4, n.13, p.86, mar, 2003.

<sup>147</sup> Ibidem. p.89.

<sup>148</sup> SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Agravo de Instrumento 79646 SC**. Segunda Câmara de Direito Civil. Agravantes: R.H. e L.C.W.H. Agravado: Ministério Público. Relator: Des. Jorge Schaefer Martins. São Bento do Sul, 23 de junho de 2005. Disponível em: <<http://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5364894/agravo-de-instrumento-ai-79646-sc-2005007964-6/inteiro-teor-11689308>> Acesso em: 04 set 2014.

<sup>149</sup> ARAÚJO, Geisilane Costa de Matos de. Adoção à brasileira e sua (i)legalidade. **Informativo Jurídico Consulex**, Brasília-DF, v.26, n. 17, p. 12-15, abril 2012.

para as crianças disponíveis, a fim de tornar o processo de adoção mais célere e seguro, com o cumprimento de todos os requisitos legais.<sup>150</sup>

Em um recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça ratificou a tendência brasileira de “desbiologizar” a paternidade. A paternidade biológica foi surpreendida pelo avanço da paternidade afetiva, pois o que se espera é a proteção do menor. Diante disso, o julgado abaixo registrado confirma a permanência do infante em seu lar afetivo, mesmo que existente após fraude à legislação.<sup>151</sup>

### EMENTA

“*HABEAS CORPUS*. DIREITO DE FAMÍLIA. GUARDA E ADOÇÃO. MENOR IMPÚBERE (3 MESES DE VIDA) ENTREGUE PELA MÃE À CASAL INTERESSADO EM SUA ADOÇÃO. GUARDIÃES DE FATO. SITUAÇÃO IRREGULAR. AÇÃO DE ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL AJUIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. BUSCA E APREENSÃO DEFERIDA EM PRIMEIRO GRAU. LIMINAR NEGADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. ENCAMINHAMENTO DO PACIENTE AO ABRIGO. MEDIDA TERATOLÓGICA. MELHOR INTERESSE DO MENOR. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. A jurisprudência do STF e do STJ evoluiu no sentido de não se admitir a impetração originária de *habeas corpus* como sucedâneo recursal, ressalvada a hipótese excepcional de concessão *ex officio* da ordem quando constatada flagrante ilegalidade ou decisão teratológica. (...) 4. Na espécie, contudo, está-se diante de uma situação bastante delicada e que impõe a adoção de cautela e cuidado ímpar, dada a potencial possibilidade de ocorrência de dano grave e irreparável aos direitos da criança, ora paciente, de modo a se afastar, excepcionalmente, todos os óbices que, em princípio, acometem o presente *writ* e que, ordinariamente, culminariam no seu não conhecimento. 5. Denúncia anônima formalizada junto ao Conselho Tutelar local de que o menor, ora paciente, estaria sendo vítima de maus-tratos, tendo, ainda, sido adotado de forma ilegal. Malgrado afastada, de plano, a ocorrência de maus-tratos, o MPE ajuizou ação de acolhimento institucional requerendo a busca e apreensão do menor e seu imediato encaminhamento a abrigo, sob o principal argumento de ter havido “adoção/guarda” irregular. 6. Situação anômala que, entretanto, não importou em prejuízo ao infante, pelo contrário, ainda que momentaneamente, a guarda de fato tem se revelado satisfatória aos seus interesses, havendo rico lastro probatório que exsurge à demonstração de que os guardiães têm dispensado cuidados (médicos, assistenciais, afetivos etc.) suficientes à elisão de qualquer risco imediato à integridade física e/ou psíquica

<sup>150</sup> Ibidem. p.12-15.

<sup>151</sup> USTÁRROZ, Daniel; BARTH, Isadora; CORRÊA, Manoela. A controversa tutela jurídica da adoção à brasileira (Comentários ao julgamento do HC 274.8). In: Revista Jurídica, Rio Grande do Sul, v. 62, n. 437, p. 45-65, mar 2014.

do menor. 7. Não se descarta que a higidez do processo de adoção é um dos objetivos primordiais a ser perseguido pelo Estado, no que toca à sua responsabilidade com o bem-estar de menores desamparados, tampouco que, na busca desse desiderato, a adoção deve respeitar rígido procedimento de controle e fiscalização estatal, com a observância, v.g., do Cadastro Único Informatizado de Adoções e Abrigos (CUIDA), o qual, aliás, pelos indícios probatórios disponíveis, teria sido vulnerado na busca de uma adoção *intuito personae*. 9. Contudo, o fim legítimo não justifica o meio ilegítimo para sancionar aqueles que burlam as regras relativas à adoção, principalmente quando a decisão judicial implica evidente prejuízo psicológico para o objeto primário da proteção estatal para a hipótese: a própria criança. 10. Ademais, dita burla ainda está no campo do juízo perfunctório, o que igualmente torna temerária a adoção de um procedimento que, por sua natural demora, pode prolongar a permanência do menor em abrigo ou instituição de acolhimento, numa verdadeira inversão da ordem legal imposta pelo ECA, na qual esta opção deve ser a última e não a primeira a ser utilizada. 11. Medida que, na hipótese, notoriamente beira a teratologia, pois inconcebível se presumir que um local de acolhimento institucional possa ser preferível a um lar estabelecido, onde a criança não sofre nenhum tipo de violência física ou moral. 12. Ordem concedida de ofício.”<sup>152</sup>

Maria Berenice Dias assim se pronuncia:

“Filiação socioafetiva, adoção à brasileira, posse do estado de filho são novos institutos construídos pela sensibilidade da Justiça, que tem origem no elo afetivo e levam ao reconhecimento do vínculo jurídico da filiação. É de tal ordem a relevância que se empresta ao afeto que se pode dizer agora que a filiação se define não pela verdade biológica, nem a verdade legal ou a verdade jurídica, mas pela verdade do coração. [...] Há filiação onde houver um vínculo de afetividade. Aliás, essa palavra está referida uma única vez no Código Civil, exatamente quando fala da proteção à pessoa dos filhos, ao dizer que a guarda deve ser deferida levando em conta a relação de afinidade e afetividade (1.584, parágrafo único). Assim, a sacralização da nefasta lista vai de encontro a tudo que vem sendo construído para realçar a afetividade como o elemento identificador dos vínculos familiares. Quando se trilha o caminho que busca enlaçar no próprio conceito de família o afeto, desprezá-lo totalmente afronta não só a norma constitucional que consagra o princípio da proteção integral, mas também o princípio maior que serve de fundamento ao Estado Democrático de Direito: o respeito à dignidade de crianças e adolescentes.”<sup>153</sup>

<sup>152</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus. **HC nº 274.845 – SP**. Terceira Turma. Impetrante: Antônio Augusto Guimarães de Souza. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Paciente: J V S de J. Brasília, 12 nov 2013. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24710271/habeas-corpus-hc-274845-sp-2013-0250389-7-stj/inteiro-teor-24710272>>. Acesso em: 12 set 2014.

<sup>153</sup> Dias, Maria Berenice. **Adoção e a espera do amor**. São Paulo, 01 de setembro de 2010. Disponível em: <[http://mariaberenice.com.br/uploads/1\\_-\\_adocao\\_e\\_a\\_espera\\_do\\_amor.pdf](http://mariaberenice.com.br/uploads/1_-_adocao_e_a_espera_do_amor.pdf)>. Acesso em: 08 set 2014.

Como se vê, a legislação penal assegura aos praticantes da adoção à brasileira uma árdua penalidade. No campo civil, a repressão prevista vai desde a anulação do registro de nascimento em decorrência do vício e até mesmo a remoção da criança do convívio com sua família simulada. Porém, apesar da ilegalidade da adoção, doutrinadores e a jurisprudência pátria vêm direcionando o cenário ilegal visando pela função social e humana que o instituto pode oferecer à criança.<sup>154</sup>

---

<sup>154</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Informativo nº400**. Precedente citado: REsp 833.712-RS. Terceira Turma. Brasília, 22 a 26 jun 2009. Disponível em: <<http://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/1511362/stj-manifesta-se-sobre-adocao-a-brasileira-e-paternidade-socioafetiva-info-400>>. Acesso em: 05 set 2014.

## CONCLUSÃO

O objetivo da presente pesquisa foi o estudo do instituto da adoção, em especial, o modo como o ordenamento jurídico brasileiro lida com a adoção à brasileira face às famílias contemporâneas, com as suas possíveis consequências sociais e jurídicas.

A princípio, analisou-se o contexto histórico da adoção, juntamente com as legislações que já vigoraram em nosso ordenamento e as vigentes nos dias atuais. Nesta retrospectiva legislativo, observou-se que houve um grande avanço no que tange à criança e ao adolescente, uma vez que, foi atribuído a estes o reconhecimento de sujeitos detentores de direitos e garantias previstos constitucionalmente.

Atualmente, destacam-se três legislações que tratam sobre o instituto da adoção, a Constituição Federal de 1988, o Código Civil de 2002, e por fim, a Lei nº 12.010/09, Lei da Adoção. A Constituição Federal adotou princípios e direitos fundamentais inerentes a toda criança e adolescente, para o presente estudo foi dada especial atenção ao o direito à convivência familiar e o princípio da dignidade humana. O Estatuto da Criança e do Adolescente reafirmou a importância do crescimento da criança em convívio com a família e sistematizou diversas outras garantias. A Lei de Adoção, legislação mais atual e centrada exclusivamente no trato da adoção, dispôs de questões de cunho judicial e social a fim de proteger os interesses dos menores, porém, se omitiu quanto ao regramento das questões que envolvem as relações fáticas, estabelecidas sob o prisma do afeto. Dessa forma, o modo como a letra da lei elenca o procedimento do processo de adoção vai de encontro à realidade vivida por muitas famílias modernas, consolidadas na ilegalidade.

Em posterior análise, foi demonstrado o tratamento oferecido pelo Estatuto da Criança e do Adolescente à adoção de menores de 18 anos, bem como, pelo Código Civil de 2002 no que se refere a adoção de maiores de idade. Constatou-se também, acerca da adoção internacional e a posição do Brasil no tratamento desse instituto.

Em sequência, foi apreciado os procedimentos necessários para um correto e efetivo processo de adoção, apresentando a importância do estágio de convivência entre o adotando e o adotante e os resultados esperados e desejados ao fim da instrução processual.

Por fim, explorou-se a temática central do presente estudo, ou seja, a adoção à brasileira. Através do conceito e da repercussão do tema desenredou-se as possíveis consequências de âmbito civil, social e penal que o mesmo gera na vida das pessoas envolvidas.

Conforme visto, a adoção à brasileira apesar de ser uma prática contrária à legislação brasileira, gera um vínculo afetivo entre a criança e seus adotantes. Diante disso, a jurisprudência pátria vem fundamentando suas decisões com base no melhor interesse do menor, visando o seu crescimento em um lar de afeto e respeito, deixando de aplicar as punições previstas na legislação penal aos adotantes quando ocorre esse tipo de infração.

Assim, com base nos parâmetros adotados pelos tribunais brasileiros, baseando-se nos laços afetivos, verifica-se a necessidade de promover uma reformulação na legislação vigente acerca da adoção para que esta acompanhe as transformações da sociedade e não deixe passar em branco a punibilidade do agente causador da infração.

Promover o perdão penal do adotante que infringiu a legislação é incentivar a prática de uma conduta ilegal. O crime de registrar filho alheio como se próprio fosse só tende a perpetuar no ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que, na prática, não gera as consequências jurídicas previstas.



## REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Geisilane Costa de Matos de. Adoção à brasileira e sua (i)legalidade. **Informativo Jurídico Consulex**, Brasília-DF, v.26, n. 17, p. 12-15, abril 2012.

BITTENCOURT, Edgard Moura *apud* Artur Marques da Silva Filho. **A revisão do Direito de Família**: Estudos jurídicos em homenagem ao centenário de Edgard Moura Bittencourt. Rio de Janeiro: GZ, 2009. p.63.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm)>. Acesso em: 2 maio 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental na Medida Cautelar nº 18.329/SC**. Terceira Turma. Agravante: S W. Agravado: V D M. Min. Relator: Paulo de Tarso Sanseverino. Brasília, 20 de setembro de 2011. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21030366/agravo-regimental-na-medida-cautelar-agrg-na-mc-18329-sc-2011-0185917-9-stj/inteiro-teor-21030367>>. Acesso em: 25 maio 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus. **HC nº 274.845 – SP**. Terceira Turma. Impetrante: Antônio Augusto Guimarães de Souza. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Paciente: J V S de J. Brasília, 12 nov 2013. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24710271/habeas-corpus-hc-274845-sp-2013-0250389-7-stj/inteiro-teor-24710272>>. Acesso em: 12 set 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Informativo nº 400**. Precedente citado: REsp 833.712-RS. Terceira Turma. Brasília, 22 a 26 jun 2009. Disponível em: <<http://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/1511362/stj-manifesta-se-sobre-adocao-a-brasileira-e-paternidade-socioafetiva-info-400>>. Acesso em: 05 set 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 2004/0153151-0.h. **REsp 703.362/ PR**. Quarta Turma. Recorrente: Ministério Público do Estado do Paraná. Recorrido: E A K e outro. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Brasília, 25 de maio de 2010. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14319535/recurso-especial-resp-703362-pr-2004-0153151-0/inteiro-teor-14319536>>. Acesso em 28 maio 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 98/0087704-5. **REsp nº 196.406**. Quarta Turma. Recorrente: Ministério Público do Estado de São Paulo. Relator: Min. Ruy Rosado de Aguiar. Brasília, 09 de março de 1999. Disponível em: <<http://www.mpsp.mp.br/>>

Portal/page/portal/infanciahome\_c/adoção/jurisprudência\_adocao/adoção\_internacional/acordao%20STJ%20n%20196.406sp%Resp.pdf. Acesso em: 5 jun 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. **REsp nº 837.324-RS**. Terceira Turma. Recorrente: G F E e Outro. Recorrido: Ministério Público do estado do Rio Grande do Sul. Relator: Min Humberto Gomes de Barros. Brasília, 18 de outubro de 2007. Disponível em: <[http://ww2.stj.jus.br/resvistaeletronica/ita.asp?registro=200600732283&dt\\_publicacao=31/10/2007](http://ww2.stj.jus.br/resvistaeletronica/ita.asp?registro=200600732283&dt_publicacao=31/10/2007)>. Acesso em: 10 jun 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. **REsp nº 234.833 – MG**. Quarta Turma. Recorrente: Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Recorrido: L M de O A. Relator: Min. Helio Quaglia Barbosa. Brasília, 25 de setembro de 2007. Disponível em: <[http://ww2.jus.br/processo/revista/documento/mediado/compOnente=ITA&sequencial=724403&nun\\_registro=199900939239&data=20071022&formatPDF](http://ww2.jus.br/processo/revista/documento/mediado/compOnente=ITA&sequencial=724403&nun_registro=199900939239&data=20071022&formatPDF)>. Acesso em: 30 ago 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RECURSO ESPECIAL. **REsp 1088157 PB**. Terceira Turma. Recorrente: L M T. Recorrido: S A T. Relator: Min. Massami Uyeda. Brasília, 23 de junho de 2009. Disponível em: <[http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/infanciahome\\_c/adocao/Jurisprudencia\\_adocao/adocao\\_a\\_braileira/STJ%2020RE%201.088.157%20%20ado%C3%A7%C3%A3o%20%C3%A0%20brasileira.pdf](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/infanciahome_c/adocao/Jurisprudencia_adocao/adocao_a_braileira/STJ%2020RE%201.088.157%20%20ado%C3%A7%C3%A3o%20%C3%A0%20brasileira.pdf)>. Acesso em: 29 ago 2014.

\_\_\_\_\_. **Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em <[www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm)>. Acesso em: 02 mar 2014.

\_\_\_\_\_. **Decreto-Lei n. 4.657, 4 de setembro de 1942**. Lei de Introdução às normas de Direito Brasileiro. Disponível em <[www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del4657compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm)>. Acesso em: 10 abr 2014.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm)>. Acesso em: 22 maio 2014.

BORDALHO, Galdino Augusto Coelho. **Do Direito de Família**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2006.

CAMBI, Eduardo. O paradoxo da verdade biológica e sócio-afetiva na ação negatória de paternidade, surgido com o exame de DNA, na hipótese de adoção à brasileira. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v.4, n.13, p. 85-89, mar, 2003.

CAMPOS, Nívea Maria Vasques. A família nos estudos psicossociais de adoção: uma experiência na vara da infância e da juventude do distrito federal. 2001, Dissertação (Mestrado em psicologia) – Faculdade de Psicologia, Universidade de Brasília, Brasília – DF. Acesso em: 29 maio 2014.

CASAGRANDE, Elisângela A.K.; PIAZZETA, Ivan C. N.; SCARIOT, Marcos A.; MELLO, A. de. O processo de adoção: morosidade ou prevenção? **Revista Perspectiva**, Santa Catarina, v. 30, n. 110, p.121-129, jun. 2006.

**Convenção Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores.** Dispõe acerca da proteção dos direitos fundamentais e dos interesses superiores do menor, é a prevenção e sanção do tráfico internacional de menores, bem como a regulamentação de seus aspectos civis e penais. Disponível em: <<https://www.oas.org/dil/esp/Conveen%C3%A7%C3%A3o%20Interamericana%20Interamericana%20sobre%20Tr%C3%A1fico%20Internacional%20de%20Menores%20Brasil.pdf>>. Acesso em: 25 maio 2014.

COSTA, Tarcísio José Martins. Adoção Internacional: aspectos jurídicos, políticos e socioculturais. In: CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA, IBDFAM, 2., 2000. Anais... Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 4ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

Dias, Maria Berenice. **Adoção e a espera do amor**. São Paulo, 01 de setembro de 2010. Disponível em: <[http://mariaberenice.com.br/uploads/1\\_-adocao\\_e\\_a\\_espera\\_do\\_amor.pdf](http://mariaberenice.com.br/uploads/1_-adocao_e_a_espera_do_amor.pdf)>. Acesso em: 08 set 2014.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 29ed. vol. 5. São Paulo: Saraiva, 2014.

DOMINGOS, Carla Hecht. A importância do processo de adoção. **Revista da Faculdade de Direito de Campos**, Rio de Janeiro, ano VII, n. 09, dez. 2006.

ELIAS, Roberto João. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. São Paulo: Saraiva, 2004.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 8ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

GOZZO, Débora. A anulação do registro na adoção à brasileira e a dignidade do adotado. **Revista Mestrado em Direito**, vol. 5, p.11-21, dez 2005.

LAMENZA, Francismar. **Um Raio-X da Adoção à Brasileira**. Artigos Ministério Público do estado de São Paulo. Disponível em: <[http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/cao\\_infancia\\_juventude/doutrina/doutrinas\\_artigos](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/cao_infancia_juventude/doutrina/doutrinas_artigos)>. Acesso em: 24 jul 2014.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 4ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de Direito Privado: Direito de Família**. Vol. III. São Paulo: Bookseller, 2001.

MOLON, Gustavo Scaf. **Evolução Histórica da Adoção no Brasil**. Associação dos Notários e Registradores do Brasil. São Paulo, 2009. Disponível em: <[http://anoreg.org.br/index.php?option=com\\_content&view=article&id=13034;imported\\_13004&catid=32&Itemid=181](http://anoreg.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=13034;imported_13004&catid=32&Itemid=181)>. Acesso em: 14 abr 2014.

MOREIRA, Raquel Macedo. **A evolução do conceito de Adoção à brasileira e os novos rumos das jurisprudências**. São Paulo, 2011. Disponível em: <[http://www.aglaw.com.br/artigos/adoção\\_abrasileira.pdf](http://www.aglaw.com.br/artigos/adoção_abrasileira.pdf)>. Acesso em: 02 ago 2014.

NICOLAU Júnior, Mauro. **Paternidade e Coisa Julgada. Limites e Possibilidade à Luz dos Direitos Fundamentais e dos Princípios Constitucionais**. Curitiba: Juruá Editora, 2006

PAGARINE, Joseane; GUEDES, Sylvio; BRASIL, Thâmara. História da Adoção no Brasil. **Revista em discussão**. Senado Federal. Brasília, n. 15, ano 4, mai 2013. Disponível em: <[http://www.senado.gov.br/noticias/jornal/emdiscussao/upload/201302%200maio/pdf/em%20discussao!\\_maio\\_2013\\_internet.pdf](http://www.senado.gov.br/noticias/jornal/emdiscussao/upload/201302%200maio/pdf/em%20discussao!_maio_2013_internet.pdf)>. Acesso em: 23 maio 2014.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 22ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

PEREIRA, Sérgio Gischkow. **Estudos de Direito de Família**. São Paulo: Livraria do Advogado, 2007.

PERNAMBUCO. Tribunal de Justiça de Pernambuco. Ação Rescisória. **AR 354598**. Primeira Câmara Cível. Relator: Bartolomeu Bueno. Pernambuco, 7 de junho de 2011. Disponível em: <<http://tj-pe.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19773124/acao-rescisoria-ar-354598-pe-0003815-3119988170000>>. Acesso em: 24 jun 2014.

REALE, Miguel. **O projeto do Novo Código Civil**. 2ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil: Direito de Família**. 28 ed. Vol.6. São Paulo: Saraiva, 2003. p.339.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Agravo Interno nº 7002 2140289**. Oitava Câmara Cível. Agravante: E R L e L D M. Agravado: L R S. Relator: Des. Rui Portanova e José Ataídes Siqueira Trindade. Porto Alegre, 29 de novembro de 2007. Disponível em: <[http://tjrs.jus.br/paginas/docs/jurisprudencia/acordao\\_TJRS\\_1.html](http://tjrs.jus.br/paginas/docs/jurisprudencia/acordao_TJRS_1.html)>. Acesso em: 4 set 2014.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Agravo de Instrumento 79646 SC**. Segunda Câmara de Direito Civil. Agravantes: R.H. e L.C.W.H. Agravado: Ministério Público. Relator: Des. Jorge Schaefer Martins. São Bento do Sul, 23 de junho de 2005. Disponível em: <<http://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5364894/agravo-de-instrumento-ai-79646-sc-2005007964-6/inteiro-teor-11689308>> Acesso em: 04 set 2014.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível nº 2009.051840-1**. Segunda Câmara de Direito Civil. Apelante: K.C de P.C. Apelados: E.R e Outra. Rel. Des. Sérgio Izidoro Heil. Balneário Piçarras, 16 mar 2010. Disponível em: [http://portal.mp.sc.gov.br/portal/conteudo/cao/cij/informativos/2010/info\\_05\\_mai\\_2010.pdf](http://portal.mp.sc.gov.br/portal/conteudo/cao/cij/informativos/2010/info_05_mai_2010.pdf). Acesso em: 22 ago 2014.

USTÁRROZ, Daniel; BARTH, Isadora; CORRÊA, Manoela. A controversa tutela jurídica da adoção à brasileira (Comentários ao julgamento do HC 274.8). **Revista Jurídica**, Rio Grande do Sul, v. 62, n.437, p. 45-65, mar 2014.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. **Infância e Juventude**. Disponível em <[http://www.tjdft.jus.br/trib/vij/vij\\_medida.asp](http://www.tjdft.jus.br/trib/vij/vij_medida.asp)>. Acesso em 01 out 2010.